ROCZNIK XXIII NR. 1—12

CZASOPISMO
PRAWNICZE I EKONOMICZNE

ORGAN WYDZIAŁU PRAWA I ADMINISTRACJI UNIWERSYTETU JAGIELLOŃSKIEGO ORAZ TOWARZYSTWA PRAWNICZEGO I EKONOMICZNEGO W KRAKOWIE

KRAKÓW 1925
KRAKOWSKA SPÓŁKA WYDAWNICZA
KRAKÓW, UL. ŚW. FILIPA 25

ROCZNIK XXIII NR. 1—12

CZASOPISMO
PRAWNICZE I EKONOMICZNE

ORGAN WYDZIAŁU PRAWA I ADMINISTRACJI UNIWERSYTETU JAGIELLOŃSKIEGO ORAZ TOWARZYSTWA PRAWNICZEGO I EKONOMICZNEGO W KRAKOWIE

KRAKÓW 1925
KRAKOWSKA SPÓŁKA WYDAWNICZA
KRAKÓW, UL. ŚW. FILIPA 25.

ROCZNIK XXIII NR. 1—12

CZASOPISMO
PRAWNICZE I EKONOMICZNE

POD REDAKCJĄ
PROF. WŁADYSŁAWA LEOPOLDA JAWORSKIEGO

PRACE Z DZIEDZINY TEORJI PRAWA

WYDAŁ
PROF. WŁADYSŁAW LEOPOLD JAWORSKI

KRAKÓW 1925
KRAKOWSKA SPÓŁKA WYDAWNICZA
KRAKÓW — UL. ŚW. FILIPA 25

CZCIONKAMI DRUKARNI LUDOWEJ W KRAKOWIE

SPIS TREŚCI.

PRACE Z DZIEDZINY TEORJI PRAWA

N.° 1

NARADY NAD TEORJĄ PRAWA.

W dniach 25, 26 i 27 marca 1924 odbyły się w Towarzystwie filozoficznem w Krakowie narady nad teorją prawa. Podajemy niżej całkowity protokół tych narad.

Prof. Rubczyński, prezes krak. Towarzystwa filozoficznego.

Nas tu społem oddanych rozważaniu problemów filozofji przejmuje radością i otuchą to, iż dzięki inicjatywie prof. Jaworskiego, ochotnemu współudziałowi Towarzystwa prawniczo-ekonomicznego i przybyłym z dalekich stron Polski miłym i szanownym gościom, mają się toczyć w krakowskiem Towarzystwie filozoficznem dyskusje o przedmiocie ogromnej wagi. Gdy nasze najwytrawniejsze siły prawnicze zajęte są intenzywnie pracami nad kodyfikacją jednolitych ustaw dla całego obszaru państwa polskiego, dobrze wróży o ich wyniku żywsze i szersze zainteresowanie się istotą normy prawnej.

Ale i dla dociekań kwestyj podstawowych, zaprzątających myśl ludzką od wieków, dla odpowiedzi na pytanie, co i jak może człowiek poznawać, czy tylko stany swej świadomości, wyobrażenia, pojęcia i ich stosunki, czy także i przedmioty, do których odnosi te stany — mają niezmierną doniosłość rozstrząsania naczelnych zasad teorji prawa. W ich toku bowiem wychodzą może najjaskrawiej na jaw trudności, stające wpoprzek próbom konstrukcji obrazu świata z prostych czuć, przeżyć czy fenomenów bez pomocy czegokolwiek stalszego, coby się poza niemi kryło. Ta strona życia ludzkiego, której zróżnicowaniom i związkom ma sprostać praca badawcza prawnika, przedstawia się nader złożoną i skomplikowaną. Ująłby ją dokładnie chyba ten, ktoby jakąś czarodziejską mocą wglądu potrafił przerzucać się naraz we wnętrza duchowe wielu osobników psychofizycznych, wchodzących ze sobą w stosunki prawne i umiał dzięki temu wejrzeniu odgadywać wiernie sploty ich pożądań, emocyj i wyobrażeń, przywodzące ich do zawierania z innymi osobnikami aktów, kwalifikowanych przez jurystę jako akty prawne. Rozporządzając zaś taką konkretną pełnią wiadomości, musiałby ponadto umieć wznieść się ponad wielość takich różnowzorowych przeżyć, uogólnić je i uporządkować logicznie poprawnie.

Ale jest to właśnie dotąd kwestją sporną między odchylającemi się od siebie kierunkami teorji poznania, czy wogóle — a — nawet jeśli w zasadzie: tak — to w jakich mniej więcej granicach uchwytną jest dla wysiłków poznawczych ludzkiego „ja" rzeczywistość przeżyć, pojmowanych jako „cudze". Wprawdzie byłoby rzeczą bardzo trudną znaleść badacza, któryby konsekwentnie poprzestawał na skonstatowaniu i powiązaniu własnych stanów świadomości i na serjo traktował wszystkie inne przedmioty myśli swych, jako tak dalece problematyczne, iżby brakowało naprawdę w jego oczach dostatecznych podstaw dla słusznego przekonania o ich bycie niezależnym od tych myśli i o jakichś ich cechach również realnych. Jednakże i realista najbardziej zdecydowany, byle tylko dość krytyczny, musi przyznawać, że grozi nam mnóstwo pomyłek przy odcyfrowywaniu przeżyć cudzych, a to niebezpieczeństwo błędu, zrozumiałe z powodów najrozmaitszych, rośnie w miarę, w im subtelniejsze a rzadziej napotykane rysy szczegółowe owych przeżyć usiłujemy wedrzeć się.

Teorja prawa, tak mi się wydaje przynajmniej, nie ma potrzeby wyczekiwać definitywnego końca tego sporu między realizmem a fenomenizmem (czy konscjencjalizmem). W niewymiernie dalekiej zresztą perspektywie jest ten koniec. Raczej wskazanem byłoby baczyć na okoliczność, że tak w tej walce prądów umysłowych, jak i może w każdej innej. najniezawodniej owocnem dla postępu nauki bywa sumienne przestrzeganie pewnych wspólnych metod, porozumienie się co do znaczeń terminów i postawionych problemów. Są to warunki duchowego współpracownictwa. Ilekroć się je zlekceważy, to mogą wprawdzie plenić się bujnie obok siebie poglądy, wychodzące z różnych zainteresowań i założeń, stykać się z sobą lub przecinać i krzyżować na niektórych punktach, ale będą tylko rywalizować a nie dopełniać się wzajemnie. Nie złoży się z nich żadna całość wyników względem siebie zbieżnych, t. j. takich, które się nawzajem potwierdzają lub dopuszczają conajmniej uzgodnienie częściowe.

Teoretykowi prawa musi zależeć na tem, aby z tych najwyższych uogólnień, do których dochodzi w badanej przez siebie dziedzinie zjawisk, wynikały w sposób jasny i niewątpliwy także dla jurysty-praktyka wypowiedzi o tem, jakie jednoznaczne zachowania się jednych osobników ludzkich względem drugich i względem ich zbiorów, tudzież względem części przyrody poza człowiekiem są racjonalnie tylko tolerowane (w przeciwieństwie do zakazanych pod grozą szkodliwych następstw), a jakie są ponadto chronione przez porządek prawny przed udaremnianiem przez inne osobniki drogą przymusu lub podstępu. Zrozumiałem jest i dla laika, że różnorodność potrzeb, uznawa-

nych za zasługujące na poparcie i obronę ze strony porządku prawnego, pociąga za sobą rozmaitość w treści przepisów prawnych, zarazem jednak nasuwa się uwaga, iż przepisy te nietylko nie powinny prowadzić do sprzecznych konsekwencyj, jeśli nie mają pozostać martwemi literami ustaw, ale także, iż one czerpią swą skuteczność z zakorzenienia się wiedzy o ich kierowniczych zasadach w prawnem poczuciu najtęższej części podległego im społeczeństwa, coby oczywiście nie nastąpiło, gdyby miały za wiele takich idei przewodnich, lub nie było przejrzystem, jak się z sobą łączą te idee, czy poprostu równorzędnie, czy też w jakiemś podporządkowaniu jednej względem innych, czy jeszcze inaczej.

Teorja prawa, czujna na głos wymagań jak najściślejszej analizy zjawisk współżycia ludzkiego, w których przebija się pęd ku regulowaniu tego współżycia zapomocą zdań, warunkujących korzystne i niekorzystne rezultaty zabiegów życiowych i organów, mających urzeczywistniać te rezultaty, może oddać wielkie przysługi dociekaniom ogólnofilozoficznym, a zwłaszcza w teorji poznania, w etyce i w filozofji kultury. Może nam rzucić niespodziewane pęki światła na stosunek indywidualnych przeżyć do pojęć, dostępujących uznania przez pewien zbiór osobników psycho-fizycznych, jako opatrzone walorem, wiążącym je wszystkie, oraz do sądów, kryjących się na dnie tych pojęć. Może nam odsłonić drogi, po których ludzkie przeżycia, przedstawienia, domysły osiągają coraz wyższy stopień objektywności pod naciskiem potrzeby konwencji przy zawieraniu aktów prawnych — t. j. ustalenia jednego dwu lub więcej osobnikom wspólnego sensu, w jakim pewne czynności mają być wykonywane, a pewne przedmioty oddawane lub przetwarzane. Wreszcie otwiera przed nami widoki rozjaśnienia zagadki, jak pewne zdania, będące jako normy wyrazami woli, która ustanawia ramy dla swobody postanowień, stają się ogniwami w fizycznym i psychicznym łańcuchu przyczynowym. A byłyby normy prawne takiemi ogniwami, gdyby dostatecznie uzasadnionem było twierdzenie, że one przy dołączeniu się jeszcze pewnych dodatkowo niezbędnych warunków tamują ziszczanie się pewnych decyzyj, innym przydają bodźców, a znów w innych dziedzinach zwalczają ze skutkiem widocznym czynniki, zakłócające swobodną dyspozycję — oczyszczają teren dla t. zw. wolnego wyboru.

Pełen nadzieji, że z rozważań tych wspólnych wyłoni się niejedna myśl brzemienna i rozświecająca mroki, składam od wydziału Towarzystwa filozoficznego krakowskiego uczestnikom tego zjazdu najszczersze życzenia, by opinje, które wygłoszą, przyniosły ożywczą podnietę rozwojowi filozofji prawa w Polsce.

Prof. Edmund Krzymuski.

I.

1. Każda nauka jest wytworem pracy umysłowej człowieka, w jego dążeniu do poznania prawdy w zakresie badanej przezeń sfery życia.

Praca ta, odpowiadająca niewątpliwie potrzebie naszego ducha, opierać się musi na możliwie najściślejszej obserwacji zjawisk poznać się mającej sfery. Twórcze zaś znaczenie tej pracy polega na tem, że umysł nasz przetwarza, zdobyte w drodze obserwacji, spostrzeżenia w pewne pojęcia abstrakcyjne, a te ostatnie łączy w coraz obszerniejsze kategorje, aż do powiązania ich wszystkich w jeden logicznie zbudowany system.

Już z tego, co powiedziano wyżej, wynika, że każda nauka operuje nie realnością przedmiotu swoich badań, lecz tem, co umysł nasz sądzi o jego realności, przetwarzając ją w pewien system pojęć abstrakcyjnych.

2. Im szersza jest sfera życia, obrana przez nas za przedmiot twórczości naukowej, tem rośnie bardziej zakres naszej wiedzy i powstaje coraz więcej różnych szczególnych nauk.

Aczkolwiek każda ze szczególnych nauk ma swój osobny teren badań, a nawet posługiwać się może sobie tylko właściwą, bo do specjalnego pola jej dociekań, dostosowaną metodą, to jednak wszystkie szczególne nauki wiązać się muszą w jedną syntezę, a to z uwagi tak na ich przedmiot, jak na ich podmiot.

Z uwagi na ich przedmiot dlatego, że każda szczególna sfera życia, stanowiąca temat osobnej nauki, jest częścią składową całego świata, a więc i jej poznanie naukowe musi wchodzić do systemu poznania naukowego wszystkich, dla wiedzy ludzkiej dostępnych, dziedzin życia.

Z uwagi na ich podmiot dlatego, że każda nauka, będąc wytworem pracy umysłu ludzkiego, musi w tym umyśle znaleźć czynnik, wiążący ją z innemi naukami w jeden logicznie zbudowany system.

3. Zachodzi więc niewątpliwie jedność pojęciowa wśród różnolitości szczególnych nauk. Jedność tę umysł nasz pragnie także uczynić tematem osobnych rozważań.

Powstają na tej drodze różne nauki o charakterze encyklopedycznym oraz filozofja.

Filozofja, w odniesieniu do bytu w sferze dostępnej dla naszego doświadczenia empirycznego, jest najgruntowniejszą nauką. Ma ona bowiem za temat samą twórczość naukową naszego umysłu.

Fichte nazwał też ją słusznie nauką o nauce (*Wissenschaftslehre*). Do jej systemu należy w pierwszym rzędzie teorja poznania, której osobnemi gałęziami są logika i psychologja. Pozatem obejmuje ona także rozbiór krytyczny tak zwanych pierwszych, t. j. podstawowych pojęć różnych gałęzi wiedzy.

Filozofja, w odniesieniu do bytu, wychodzącego z granic sfery, dostępnej dla naszego doświadczenia empirycznego, jest najgórniejszą nauką. Ma ona bowiem za temat twórczość naszego rozumu w kierunku wydobywania się myślą z ciasnoty wszelkich względnych pojęć i sądów o fenomenach życia, aby wznieść się do uchwycenia syntezy absolutnej świata.

Synteza ta nie jest wprawdzie dostępna dla naszych spostrzeżeń zmysłowych, a więc, w drodze obserwacji, umysł nasz pojąć jej nie może. Rozum nasz jednak potrafi ją odtworzyć dzięki wrodzonej mu zdolności operowania ideami Ideje zaś — to są formy pojęć o rzeczach, wychodzących ze skończonych ram jakiejkolwiek przestrzeni i jakiegokolwiek czasu, jakichkolwiek minimalnych i maksymalnych obliczeń, jakichkolwiek bliższych lub dalszych ogniw w łańcuchu ewolucji życia. Do takich idealnych konstrukcyj należą pojęcia o duszy, która nie umiera z ciałem, o wszechświecie, który nie ma granic, — o Bogu, który, sam bez początku i końca, jest tchnieniem twórczem i myślą przewodnią wszechrzeczy, a dla człowieka jest źródłem wszystkich prawd absolutnych. Filozofja, w tym jej drugim transcendentalnym zakresie, nazywa się powszechnie metafizyką.

4. Powiedziałem o metafizyce, że jest najgórniejszą nauką. Odpowiada ona bowiem najszczytniejszym aspiracjom ducha ludzkiego. Aspiracje te — to ów Platona pełen tęsknoty pociąg duchowy do wydobywania się z mglistych obrazów świata zmysłowego, aby wzbić się do tego wieczystego światła, jakie promienieje z form idealnych życia. A ten pociąg, lubo pełen tęsknoty, jest jednak dla człowieka, rozmiłowanego w prawdzie absolutnej, źródłem największej radości i tytułem najzaszczytniejszego dostojeństwa.

Odczuwał to doskonale poeta i filozof niemiecki Lessing, gdy mu się wyrwały następujące piękne słowa: „Gdyby Bóg, trzymając w prawej dłoni zamkniętą prawdę, a w lewej dzierżąc tylko nieustający popęd do prawdy, kazał mi wybierać, to, choćbym miał wiedzieć, że, idąc za tym popędem, będę się zawsze mylił, przypadłbym z pokorą do Jego lewicy i rzekłbym: Ojcze, dawaj to, co człowiekowi przynosi szczęście! Wszak czysta prawda istnieje tylko dla Ciebie“ [1]).

---

[1]) Lessing, „Samtliche Schriften“, V. s. 100 (Berlin, 1825).

A więc szczęście ma przynieść człowiekowi nie czysta prawda, lecz tylko pełen tęsknoty pociąg duchowy do światła, które z niej promienieje.

5. Zapytać się godzi, czy, z punktu widzenia nauki, jako wytworu pracy naszego umysłu w jego dążeniu do poznawania prawdy, może się wydać rzeczą rozumną, aby człowiek szukał szczęścia w dążeniu do światła, płynącego z prawdy, nie dla niego przeznaczonej, — czy też obowiązkiem nauki byłoby powstrzymywać człowieka od tego dążenia, starając się go przekonać, że szczęście, przez niego spodziewane, podobne jest do tego, za jakiem ugania się ćma, gdy, wpadając do zapalonej świecy, znajduje śmierć w jej ogniu.

Aby odpowiedzieć na to pytanie, trzeba przedtem zastanowić się nieco uważniej nad dwiema następującemi kwestjami:

1) Czem jest nauka dla człowieka?

2) Na czem polega szczęście, tkwiące w dążeniu człowieka do światła, płynącego z prawdy absolutnej.

II.

6. Nauka, jako dzieło twórczości umysłu ludzkiego, należy niewątpliwie do fenomenów nie świata, istniejącego niezależnie od człowieka, lecz świata, znajdującego swoje źródło w samym człowieku. Jest więc ona jedną z bardzo wielu innych dziedzin świata praktycznego, znanego także pod nazwą świata moralnego.

Świat ten obejmuje całą olbrzymią sferę życia, wytwarzanego postępowaniem ludzkiem, skierowanem ku osiąganiu pewnych, dla naszego życia pożądanych celów, a to pod panowaniem pewnych praw, które panują nad danem polem akcji ludzkiej i nakładają pewne obowiązki na osoby, które się tej akcji poświęcają.

Niema w tej mierze różnicy zasadniczej między działalnością człowieka na polu nauki, a jego działalnością na polu jakiejkolwiek innej pracy, ku wytwarzaniu dóbr, podchodzących pod ogólne pojęcie kultury ludzkiej.

Cała kultura — to świat nie narzucony człowiekowi siłą praw materjalnie niezłomnych, t. j. faktycznie nie dających się naruszać, lecz świat, wytworzony przez człowieka pod panowaniem praw, których mu łamać nie wolno, lecz którym on w każdej chwili może odmówić posłuszeństwa.

7. Świat to zasadniczo inny od sfery życia, podchodzącej pod pojęcie przyrody materjalnej, sfery, zwanej także pospolicie światem fizycznym.

I jeden i drugi z tych światów ma swój porządek, oparty na abso-

lutnej prawidłowości. Absolutność ta jednak przybiera inną postać, w odniesieniu do fenomenów przyrody materjalnej, a inną, ze względu na zjawiska świata praktycznego. Tam ona się wyraża, że tak powiem, *rebus ipsis et factis*, t. j. w samym, przez nasz umysł obserwowanym, stanie i przebiegu rzeczy.

8. To, co pospolicie przyjęto nazywać prawami fizycznemi, nie ma przecież, oprócz nazwy, nic wspólnego z prawami, którym podlega świat moralny.

Astronom, fizyk, chemik, zoolog, botanik nie zabierają się do badania zjawisk obchodzącej ich dziedziny przyrody z punktu widzenia jakichkolwiek, mających niemi rządzić, praw. Prawa takiego kalibru byłyby tutaj wprost nie do pomyślenia.

Badacz przyrody pragnie wyśledzić nie prawa, które mają rządzić porządkiem świata fizycznego, lecz prawa, które się w jego porządku faktycznie wyrażają. Poddaje on możliwie najściślejszej obserwacji możliwie najszerszą sferę zjawisk świata fizycznego, obrachowuje możliwie najdokładniej stosunek ziemi do innych ciał niebieskich, stara się uchwycić i rozebrać najstaranniej wszystkie ogniwa w łańcuchu przeobrażania się jak najróżnorodniejszych jestestw roślinnych i zwierzęcych z form najniższego w formy najwyższego stopnia.

9. Dopiero na podstawie całego, przez siebie w drodze najściślejszych poszukiwań wyśledzonego, obrazu życia, badacze przyrody dochodzą do wniosku, że przebieg życia fizycznego odbywa się według pewnego porządku, opartego na pewnych niewzruszonych, a w nim samym przejawiających się, zasadach.

10. Skonstatowawszy tę niewzruszoną prawidłowość życia fizycznego, badacze przyrody zabrali się do specjalnych studjów nad samemi jej zasadami. W braku zaś, z powodu ubóstwa naszego języka, innego właściwszego terminu, ochrzcili oni te zasady nazwą praw fizycznych, stosując do nich, w drodze analogji, nazwę o wiele już wcześniej, bo od najdawniejszych lat, znanej duchowi ludzkiemu kategorji praw moralnych.

11. Powstały stąd, jako przedmiot rozpatrywań naukowych, dwa typy praw, nie mające między sobą innej wspólności prócz identycznej nazwy. Każdy z tych typów jest przecież pojęciem zasadniczo różnem.

Prawo fizyczne wciela się w byt już wytworzony, — prawo moralne dyktuje byt, mający się wytworzyć.

Gruntowny znawca przyrody (astronom, meteorolog) może niewątpliwie, na podstawie prawa fizycznego, wyrażonego w tem, co już się stało, wnioskować o tem, kiedy, gdzie i jak coś się stanie w przyszłości. Czynić to on jednak będzie nie w tem rozumieniu, iżby, według

jego wniosku, to coś powinno się stać w przyszłości zgodnie z jego obliczeniem, lecz w tem jedynie znaczeniu, że to coś stanie się faktycznie w przyszłości, nie kiedyindziej, nie gdzieindziej i nie inaczej, niż on to obrachował.

12. Wniosek astronoma i meteorologa może się nie sprawdzić. Dowodzić to jednak będzie nie tego, iżby przewidywany we wniosku fenomen nie wydarzył się z powodu, że w tym przypadku danemu prawu natury nie stało się zadosyć, lecz dowodzić to będzie tego tylko, że wnioskodawca omylił się w ocenie prawa, które miał na myśli. On jeden więc tylko w tym przypadku postąpił nieprawidłowo, a mianowicie niezgodnie z regułą, która żądała od niego większej dokładności w poznawaniu tego, co już się stało, i większej przezorności w przewidywaniu na tej podstawie tego, co ma się stawać w przyszłości.

13. Reguła ta zaś już wchodzi w skład ustawodawstwa typu nie fizycznego, lecz moralnego. Dyktuje ona to, co dziać się powinno w przyszłości, lecz fizycznie nie uniemożliwia tego, iżby to coś stało się w teraźniejszości niezgodnie z jej dyktatem.

Astronom lub meteorolog, który wprowadził w błąd opinję publiczną w przedmiocie jakiegoś przezeń zapowiedzianego, a powszechny postrach budzącego, wydarzenia, będzie to sobie niewątpliwie gorżko wyrzucał. A dlaczego? Bo będzie czuł, że w jego mocy leżało, aby był inaczej postąpił.

14. Powiedziano wyżej, że nauka jest wytworem naszego umysłu, odpowiadającym potrzebie naszego ducha. Wypada teraz poznać tę potrzebę.

Jeżeli prawdą jest, że, jak mówi Cyceron, najwyższem dobrem dla człowieka jest *secundum naturam vivere*, to istotną potrzebą dla człowieka musi być docieranie do wszystkich, tkwiących w naturze wszechrzeczy, źródeł praw, które się odnoszą do życia ludzkiego.

Rzeczą nauki jest wyszukiwanie tych źródeł, formułowanie praw, które z nich wypływają, badanie ich doniosłości dla człowieka i społeczeństwa, a także wskazywanie, jak wobec nich mamy się zachowywać, aby znaleźć się w zgodzie z niemi i móc stąd wyciągnąć dla naszych indywidualnych i ogólno-ludzkich interesów jak najwięcej pożytku.

15. Jeżeli pomyślimy uważniej o, tkwiących w naturze wszechrzeczy, źródłach praw, obchodzących człowieka, to przyznamy, że nie one wszystkie są dostępne dla naszego poznania empirycznego. Obok źródeł, które dadzą się odkryć w drodze obserwacji, opartej na percepcjach zmysłowych, są inne, wprawdzie utajone dla naszych zmysłów, atoli dające się pojąć naszemu rozumowi, dzięki wrodzonej mu zdolności operowania ideami.

Mniemam, że nauka sprzeniewierzyłaby się swemu zadaniu służenia człowiekowi za przewodnika w jego dążeniu do możliwie najgruntowniejszego poznania wszystkich praw, mających swoje źródło w naturze wszechrzeczy, gdyby chciała mieć oczy otwarte tylko dla praw, mających swoje źródło w fenomenach, podlegającego naszym percepcjom zmysłowym, świata fizycznego, a chciała zamknąć je dla praw, mających swoje źródło w fenomenach, pochwytnego dla naszego rozumu, świata moralnego.

16. Jest to godłem zasadniczem pozytywizmu Augusta Comte'a i jego szkoły, że nauka ma usuwać ze sfery swoich badań wszystko, co nie da się sprawdzać eksperymentalnie.

Wychodząc z tego stanowiska, a nie chcąc znów ograniczać panowania nauki tylko do świata fizycznego, wytwarzanego bez udziału człowieka, filozofowie pozytywni zaczęli głosić, że między tym ostatnim światem, a światem, wytworzonym przez akcję ludzką, nie zachodzi żadna różnica zasadnicza co do praw, będących podstawą porządku tak jednego, jak drugiego z tych światów.

Nauka o życiu indywidualnem i społecznem człowieka, biologja i socjologja antropologiczna, stały się, w całkowitym systemie filozofji pozytywnej, tylko osobnemi działami historji naturalnej, obok zoologji, botaniki, mineralogji, geologji i innych tejże historji gałęzi.

Świat ludzki uznany został za sferę życia, podlegającą, narówni z innemi fenomenami przyrody, nie żadnym prawom, któreby miały przemawiać powagą nakazów lub zakazów, lecz jedynie prawom, narzucającym się siłą faktów, stanowiących ich realizację.

Człowiek — to fenomen życia, który także nie może być innym, niż jest, — nie może działać inaczej, niż działa. Wszystko bowiem, co on odczuwa, pomyśli, postanawia i czyni — to nie jego wolne dzieło, lecz wytwór niewolniczy popychającego go nieprzeparcie prądu sił fizycznych.

17. Czy podobny sposób myślenia jest rzeczywiście tak pozytywny, jak to się wydaje najznakomitszym apostołom omawianej tu szkoły?

Pozytywizm naukowy, według mojego rozumienia, powinien operować możliwie najgruntowniejszym rozbiorem wszystkich fenomenów życia, podpadających pod uwagę człowieka, a więc dopuszczających z jego strony dociekań naukowych.

Okoliczność, w jakiej drodze dany fenomen życia podpada pod uwagę człowieka, jest już kwestją, dotyczącą metody jego śledzenia naukowego, lecz nie momentem, któryby miał decydować o tem, czy dany fenomen może lub nie może być przedmiotem podobnego śledzenia.

18. Mniemam, że skoro jest niezbitym faktem, iż umysł człowieka, od najdawniejszych czasów, i to w osobach najgenjalniejszych mistrzów myślenia filozoficznego, prócz fenomenów życia, dających się obserwować w drodze spostrzeżeń zmysłowych, brał także w rachubę, jako przedmiot nauki, prawa, wypływające i z tych innych, w naturze wszechrzeczy tkwiących źródeł, które wymykają się z pod spostrzeżeń zmysłowych, a dają się uchwycić tylko naszemu rozumowi, jako ideje, powołane do układania życia ludzkiego w inny jeszcze porządek, niż ten, który opiera się na prawach fizycznych; to chyba należy stąd wyciągnąć ten wniosek, że sądy naszego umysłu o tych innych prawach i o tym odmiennym, na tych prawach ugruntowanym, porządku życia zasługują w niemniejszej mierze na kwalifikację owocu pozytywnego naszej twórczości naukowej, niż sądy naszego umysłu o realności fenomenów i praw przyrody materjalnej.

19. Jeżeli, z uwagi na sądy naszego umysłu o fenomenach i prawach przyrody materjalnej, trzeba przyznać słuszność słowom Locke'a, że *nihil est in intellectu, quod non fuerit in sensu,* to równą słuszność miał Leibnitz, gdy, z uwagi na nasze sądy o rzeczach, wyjętych z pod spostrzeżeń zmysłowych, dodał do powyższych słów Locke'a, jako poprawkę, wyrazy *nisi intellectus ipse.*

Tak jest, w człowieku są zmysły i rozum, jest władza spostrzegania przeobrażających się bezustannie kształtów materjalnych życia, i władza odkrywania jego niezmiennych form idealnych, — jest, jakby powiedział Vico, władza poznawania tego, co stanowi w naturze *il certo,* i władza pojmowania tego, co jest w naturze *il vero.*

I doprawdy nie wiedziałbym, dlaczego nauka miałaby czuć się upoważnioną do przypisywania wartości pozytywnej tylko sądom naszego umysłu o realności świata, podlegającego naszym spostrzeżeniom zmysłowym.

20. Idąc tą drogą, nauka sprzeniewierzałaby się także swemu istotnemu zadaniu popierania kultury ludzkiej, bo zamiast przyczyniać się do wzmacniania w człowieku sił, potrzebnych do jej wytwarzania, osłabiałaby w nim niezbędną do tego energję.

Zamiast utrzymywać w człowieku poszanowanie dla prawd, które uszlachetniają, ona mu te prawdy każe uważać za wymysł niedojrzałego umysłu. Zamiast utrzymywać w człowieku poczucie zdolności do zapanowania nad niskiemi podnietami zmysłowemi jego natury zwierzęcej, nauka mu powie, że złudzeniem jest, aby miał on być wolny wobec jakichkolwiek prawideł postępowania, bo każde jego postanowienie, każdy jego czyn — to nie jego wolne dzieło, lecz produkt nieubłaganej konieczności.

I dojdzie na tej drodze do tego, że nauka, zamiast odzwierzęcać człowieka, odczłowieczać go będzie.

O kulturze zaś ducha, w odniesieniu do jestestw zoologicznych, choćby najdoskonalszego typu, mowy być żadnej nie może.

Stałaby się więc rzecz nad wszelki wyraz tragiczna. Nauka znalazłaby się w kolizji z kulturą.

21. Które z tych dóbr należałoby wtedy ratować, a które poświęcić potrzebie jego ocalenia?

Ratować należałoby oba te dobra, bo jedno bez drugiego nie byłoby do pomyślenia.

Znaczy to, że wykluczam możność kolizji między nauką, odpowiadającą swemu istotnemu powołaniu, a kulturą, dla której powinna się ona stawać jedną z najpotężniejszych dźwigni.

Z chwilą więc, gdy faktycznie zarysuje się kolizja między powyższemi dobrami, dowodzić to będzie tego tylko, że nauka zboczyła z drogi swego powołania i zajdzie konieczność zawrócenia jej na właściwe tory.

A to ostatnie nastąpi wtedy, gdy nauka się przekona, że szczęście, którego człowiek szuka, dążąc do światła, promieniejącego z prawdy absolutnej, która, sama przez się, nie jest dla niego przeznaczona, odpowiada bardzo pozytywnej potrzebie naszej natury.

III.

22. Przechodzę do drugiej poruszonej przezemnie kwestji. Jest nią pytanie, na czem owo szczęście polega.

Mniemam, że szczęście to nie jest czem innem, jeno tem dobrem, w którego osiąganiu, już nie żaden, w ideach rozmiłowany P l a t o n, lecz bardzo trzeźwo i pozytywnie rozumujący A r y s t o t e l e s widzi najszczytniejsze zadanie człowieka.

Dobro to, jako odpowiadające najwyższemu zadaniu człowieka, musi być, i samo przez się i ze względu na człowieka, dobrem najdoskonalszem. Dobro najdoskonalsze, samo przez się, przedstawiać się musi, jako najwyższy szczebel w ewolucji pojęcia dobra. Dobro najdoskonalsze dla człowieka przedstawiać się musi, jako dobro, tkwiące w zaspokajaniu najszlachetniejszej potrzeby z rzędu tych, które odzywają się wyłącznie w naturze ludzkiej, a więc których człowiek nie dzieli z innemi tworami życia.

Taką najszlachetniejszą potrzebą człowieka jest uprawianie cnoty. Nie odczuwa jej ani żadne zwierzę, ani żadna roślina.

23. Duch ludzki dąży do światła, promieniejącego z prawdy absolutnej, bo intuicyjnie odgaduje, że w tem świetle jest ognisko najpo-

tężniejszych zapałów do służenia idei obowiązku wobec najświętszych norm, panujących nad życiem ludzkiem, i do szukania w uczynkach, zgodnych z temi normami, jedynej prawdziwej szczęśliwości, bo tej, która, polegając na dobrowolnem uprawianiu cnoty, odpowiada najwyższym aspiracjom naszej natury.

A więc dążąc do światła, promieniejącego z prawdy absolutnej, człowiek nie jest podobny do ćmy, która, wpadając do zapalonej świecy, znajduje śmierć w jej ogniu.

Człowiek bowiem znajduje w tem świetle nie śmierć, lecz zapał do innego, o wiele dostojniejszego życia, niż to, z którem przyszedł na świat i z którego zejdzie do grobu. To inne zaś życie nazywam dostojniejszem dlatego, że dane jest człowiekowi stać się jego twórcą.

Podczas gdy, na widowni świata fizycznego, człowiek jest niewolnikiem nieprzepartych sił przyrody, to tutaj, na widowni świata moralnego, panują nad nim przykazania; które go nie zniewalają, lecz tylko zobowiązują do posłuszeństwa, — przykazania, które nie pozbawiają go władzy decydowania o tem, czy ma je szanować lub przełamywać, bo one z istoty swojej realizują się nie w tem, co się dzieje, lecz w tem, co się dziać powinno. To zaś, co się dziać powinno, nie da się pojąć inaczej, jeno jako przeciwieństwo tego, co się dziać musi.

24. Wypływa stąd, że skoro to, co się dziać musi, rozumiane być może jedynie pod kątem widzenia kategorji przyczynowości koniecznej; to panowanie nad człowiekiem normy, obowiązującej go do czegoś, co on spełnić powinien, nie da się rozumieć inaczej jeno pod kątem widzenia kategorji wolności.

Bez tej kategorji, umysł nasz nie byłby w stanie zrozumieć żadnej z zasad, stanowiących podstawę kardynalną świata moralnego, — zasady obowiązku wobec norm, rządzących tym światem, zasady odpowiedzialności człowieka za czyny zgodne lub niezgodne z ciążącym na nim obowiązkiem okazywania posłuszeństwa tym normom, — a także nie potrafiłby uzasadnić logicznie związanych z tą odpowiedzialnością pojęć zasługi i winy, nagrody i kary.

25. A ta odpowiedzialność człowieka, a te z nią związane pojęcia zasługi i winy, nagrody i kary, czyż to są konstrukcje naszego umysłu rzeczywiście mniej pozytywne od tych, które on buduje w odniesieniu do fenomenów świata fizycznego.

Wszakże, w drodze eksperymentalnej, nie potrafilibyśmy sprawdzić żadnego z praw fizycznych, których wykrywaniem tak słusznie chlubi się nauka. Każde z tych praw bowiem jest tylko wyrazem naszego sądu o realności badanego przez nas świata, ale nie jest samą jego realnością.

Sądy zaś buduje nasz umysł, wprawdzie na podstawie materjału, zebranego w drodze możliwie najściślejszej obserwacji, ale dopiero przeobrażając to, czego w powyższy sposób dowie się o tym materjale, w pewne pojęcia abstrakcyjne, które już podlegają nie kontroli naszych zmysłów, lecz krytyce naszego rozumu.

26. Zastosujmy teraz ten kąt widzenia do sądów naszego umysłu o realności świata moralnego. Sądy te opierają się przecież także na faktach, które, w drodze własnych lub przekazanych nam cudzych spostrzeżeń, uznać musimy za stanowiące na widowni życia jakieś całkiem oczywiste *certum*.

Czyż np. nie posiada charakteru realnego ten fakt, że, w toku całej znanej nam przeszłości dziejowej, wszystkie, i najmniej i najbardziej cywilizowane, narody znajdowały się pod panowaniem obowiązków, nakładanych na nie przez prawo? A czyż, i w odniesieniu do państw dzisiejszych, możemy o tem wątpić, że w każdem z nich wychodzą ustawy, stwarzające dla osób im podległych powinność zgodnego z niemi postępowania?

A czyż pewnością niemniej pozytywną niż to, że nie słońce koło ziemi, lecz ziemia koło słońca się obraca, nie jest dla nas także fakt, że każda norma prawna jest zdaniem, którego podmiot odzywa się w trybie nie oznajmującym, lecz rozkazującym?

27. Norma „nie zabijaj" nie stwierdza zgodności postępowania osób jej podległych z wyrażonym w niej zakazem, lecz oświadcza, w imieniu swego twórcy, że on chce, aby osoby te, w tem, co czynić będą, nie przełamywały tego jego zakazu.

Każda norma musi mieć za twórcę jakąś wolę. Każda wola zaś może wiązać, prócz siebie samej, tylko wolę osób jej podległych.

Tem się też tłumaczy, że nad faktami, niezależnemi od woli ludzkiej, żadne normy prawa panować nie mogą.

Prawo, chcąc stać na straży danego dobra, przez utrzymywanie w świecie zewnętrznym warunków, które mu sprzyjają, troszczyć się może tylko o warunki, które człowiek mocen jest niszczyć lub wytwarzać zapomocą swojej działalności. Jego normy domagać się będą od ludzi, aby, w interesie danego dobra, wstrzymywali się od czynów niszczących, a spełniali czyny, wytwarzające warunki dla niego pomyślne.

28. Jasną więc jest rzeczą, że w mocy żądania, zawartego w normie prawa, nie może nigdy leżeć realizowanie się w postępowaniu osób, do których się ono zwraca, na wzór tego, jak prawa fizyczne wyrażają się w samych rządzonych przez nie fenomenach świata materjalnego.

W mocy żądania, zawartego w normie prawa, może leżeć tylko zobowiązywanie osób, do których się ono zwraca, do tego, by mu nie odmawiały posłuszeństwa.

Zobowiązywanie zaś kogoś do posłuszeństwa, to nie ujarzmianie jego woli, lecz apel do niej, a więc to jest uznawanie jej za wolną.

29. Apel ten niewątpliwie brzmi najczęściej w takim tonie, że wywiera pewien, nieraz bardzo silny, nacisk na wolę, wezwaną do posłuszeństwa. Nacisk ten jednak, choćby nawet miał być najenergiczniejszy, to zawsze będzie mógł uchodzić za przymus nie fizyczny, lecz psychologiczny, a więc za przymus nie odbierający osobie, która go doznaje, możności powzięcia własnej decyzji w kwestji spełniania lub zaniechania żądanego od niej czynu.

Zaiste, chyba do najpotężniejszych narzędzi przymusu psychologicznego musiały w starożytnym Rzymie, za Nerona i jego następców, należeć okrutne kary za odstępowanie od pogaństwa i ślubowanie wiary Chrystusowi. A jednak święci męczennicy raczej ponosili śmierć wśród najokropniejszych cierpień fizycznych, niżby mieli się kłaniać bogom pogańskim. Wola człowieka, który, mając do wyboru albo wyrzeczenie się Chrystusa, albo śmierć pod kłami dzikich zwierząt, przenosi ją nad nieposłuszeństwo wobec normy, która każe mu czcić Chrystusa, — to chyba najpozytywniejszy dowód, że w człowieku, prócz władzy wprawiania w ruch odpowiednich członków jego organizmu fizycznego, jest także władza rządzenia się, przy spełnianiu tej funkcji, pewnemi prawidłami postępowania i wybierania między drogą, która odpowiada tym prawidłom, a tą, która im się sprzeciwia.

30. Władza ta nazywa się powszechnie wolną wolą, a jej posiadanie przez człowieka stanowi cechę, która go wyróżnia najistotniej od innych jestestw żyjących.

W tem rozumieniu wolna wola nie jest żadnym czynnikiem, któryby mógł znaleźć się w sprzeczności z wyśledzonym przez naukę porządkiem świata fizycznego, opartym na zasadzie przyczynowości koniecznej. Z porządkiem tym wolna wola nie będzie miała nigdy najmniejszej styczności. Ona bowiem nie jest podstawą naszego sądu o tem, co stało się przyczyną faktu, że Piotr spełnił dany czyn, lecz stanowi dla naszego umysłu niezbędną przesłankę logiczną sądu o tem, czy Piotr powinien był go spełnić.

Widać stąd, że, z pojęciem wolnej woli człowieka, musi zawsze się wiązać pojęcie normy, która nakłada na niego jakiś obowiązek.

31. Wola nasza tylko w odniesieniu do norm, które żądają od nas posłuszeństwa, musi być uznana za wolną. A musi być ona uznana za wolną dlatego, że inaczej musiałby runąć cały gmach prawideł

postępowania, panujących nad człowiekiem, nie siłą przymusu fizycznego, lecz potęgą wiążącej powinności. Z gmachem tym zaś musiałaby także rozpaść się w gruzy cała kultura duchowa ludzkości.

Wolna wola jest zaiste dla natury moralnej człowieka tem, czem powietrze dla jego istnienia fizycznego. Bez niej pozostałoby w człowieku to tylko, co go czyni zwierzęciem.

32. A wtedy ani religja, ani moralność, ani prawo nie miałyby do kogo przemawiać na świecie. W miejsce tych potęg, będących cudownym wytryskiem owej *lex aeterna*, o której Św. Tomasz Akwinacki mówi, że jest *ratio gubernativa totius universi in mente divina existens*, mogłoby zapanować nad światem ludzkim tylko owo państwo w stylu apoteozowanego przez Hobbesa Lewiatana, jako olbrzymiego potwora, trzymającego w swoich szponach wszystkich obywateli i budzącego w nich, postrachem najsurowszych kar, nie swobodne posłuszeństwo, lecz niewolniczą uległość dla ustaw.

Bellum omnium contra omnes byłoby wprawdzie zażegnane w świecie ludzkim, ale nie inaczej, jeno przez nałożenie kagańca na dziką bestję, która tkwi w każdym człowieku i która, z chwilą wyrwania się na wolność, potrafiłaby iść tylko za popędem swojej drapieżnej natury.

A wobec tego, czyż godziłoby się nazywać pozytywną naukę, któraby, ze względów zasadniczych, chciała uważać nie za fenomen realny życia, lecz za złudzenie niedojrzałego lub wierzeniami religijnemi obałamuconego umysłu, istnienie w naturze wszechrzeczy źródeł owych praw wyższego rzędu, — praw, trzymających człowieka w zależności od siebie nie fizycznej lecz moralnej, — praw, które, jak były zawsze, tak i dziś jeszcze, są dla naszego ducha najpotężniejszą dźwignią najszlachetniejszych zamierzeń i najrozumniejszego postępu.

IV.

33. Czas już, bym streścił swoją koncepcję świata i nauki, mającej dać nam logicznie zbudowany system sądów o jego fenomenach i prawach, które niemi rządzą.

34. Mniemam, że we wszechświecie wyraża się nie dający się zaprzeczyć monizm i dualizm.

Monizm narzuca się naszemu umysłowi, z uwagi na Boga, jako ducha twórczego i myśli przewodniej wszystkiego, co istnieje.

Dualizm uznawany być musi, z uwagi na dwie, przez *mens divina* powołane do bytu, a na odmiennych prawach oparte, sfery życia.

Sferami temi są przyroda materjalna i świat ducha ludzkiego.

Obie te sfery podlegają prawom nie przez nie ustanowionym, lecz mającym swoje źródło w Bogu, jako rozumie przedwiecznym.

35. Cóż jednak jest racją tego, że inaczej panują prawa, nadane przez Boga przyrodzie materjalnej, a inaczej prawa, mające z Jego woli rządzić postępowaniem ludzkiem?

Sądzę, że dualizm ten ma w tem swoją przyczynę, że Bóg chciał naturę ustanowionych przezeń praw dostosować do natury stworzonych przezeń, a prawom tym podlegać mających sfer życia.

36. Przyroda materjalna — to tylko dzieło mocy twórczej Boga; świat ludzki — to także wytrysk Jego rozumu.

Przyroda materjalna znajduje się z Bogiem w tym tylko związku, że byt swój i prawa, które się realizują w jej fenomenach, Jego mądrości zawdzięcza. Bóg nie ma jej nic do rozkazywania, bo nie uczynił jej zdolną do rozumienia Jego woli, a więc i do tego, by mogła, w drodze dobrowolnego posłuchu, rozwijać się zgodnie z nadanemi jej przez Boga prawami.

37. Inna jest natura ducha ludzkiego. Bóg dał człowiekowi zdolność do uznawania nad sobą Jego panowania, a więc i zdolność do pojmowania praw, mających z woli Bożej rządzić postępowaniem ludzkiem. W myśl tej zdolności, tkwiącej w naszym rozumie, a stanowiącej istotną podstawę owego związku duchowego, który C y c e r o n nazwał *prima hominis cum deo rationis societas*, Bóg nie chciał uczynić człowieka niewolnikiem, lecz chciał go podnieść do godności dobrowolnego sługi Jego dyktatów.

Tem się tłumaczy, że wszystkie te dyktaty, bez względu na to, czy mają charakter przykazań religji, prawideł moralności, lub norm prawa, odzywają się do nas, jako do istot wolnych, zdolnych do tego, by, według własnej decyzji, wybierać drogę postępowania zgodną lub niezgodną z ich żądaniami, drogę, prowadzącą do dobrego lub złego, do zasługi lub winy, do nagrody lub kary.

38. Powiedziałem o nauce, że ma nam dać logicznie zbudowany system sądów naszego umysłu o fenomenach wszechświata i prawach, które niemi rządzą.

Zadaniem nauki jest więc posuwać się w swoich badaniach aż tak daleko, by dotrzeć do najwyższej syntezy, dostępnej dla naszego umysłu wiedzy.

39. Syntezę tę wyobrażam sobie jako skarb, ukryty w świątyni, zamkniętej jednemi drzwiami o dwóch zamkach odmiennej, a bardzo skomplikowanej konstrukcji.

Dla ich otwarcia nauka musi zdobyć aż dwa różne klucze.

Jeden klucz znajdzie nauka w możliwie najściślejszej znajomości przyrody materjalnej, jako bytu, znajdującego się pod działaniem praw, które się realizują w samych jego fenomenach, a więc jako bytu, którego

fenomeny obchodzą nasz umysł tylko ze względu na ich stan faktyczny, tudzież z uwagi na ich konieczne przyczyny i skutki.

Świat fizyczny nie da się pojąć naukowo inaczej, jeno pod kątem widzenia determinizmu.

Drugi klucz znajdzie nauka w możliwie najgruntowniejszem zbadaniu źródeł, z których płyną prawidła postępowania ludzkiego, jako sfery życia, obchodzącej nasz umysł nie z uwagi na rzeczywiste kształty jego fenomenów, lecz z uwagi na formy, jakie w myśl owych prawideł, one przybierać powinny.

Tu już nie idzie o to, aby wyjaśnić, jak i dlaczego coś się stało, lecz idzie o to, aby osądzić, czy to, co się stało, nie powinno było się stać inaczej. Świat ten da się pojąć naukowo tylko pod kątem widzenia wolności człowieka, w zakresie utrzymywania swoich postępków w zgodzie z prawami, które go obowiązują do uległości, lecz nie odbierają mu mocy fizycznej odmawiania im posłuszeństwa.

40. Dopiero zaopatrzona w dwa powyższe klucze, nauka potrafi otworzyć drzwi świątyni, zawierającej ów skarb, którym jest najwyższa synteza dostępnej dla naszego umysłu wiedzy. Synteza ta godzić będzie świat faktów ze światem idei — pojęcie konieczności fizycznej z pojęciem wolności moralnej, — pojęcie człowieka, jako tworu życia, ujarzmionego przez prawa natury, z pojęciem człowieka, jako twórcy życia, zależnego od jego decyzyji utrzymywania swoich czynów w zgodzie lub niezgodzie z panującemi nad nim prawami moralnemi, — pojęcie Boga, jako twórcy pierwszego ogniwa w łańcuchu przyczynowości koniecznej, realizującej się w zjawiskach świata fizycznego, z pojęciem Boga, jako najdoskonalszego uosobienia tego dobra, którego realizacja stanowi najszczytniejsze zadanie życia ludzkiego, — cel, do którego nas zbliża nie postępowanie, podyktowane niskiemi podnietami naszej natury zmysłowej, lecz to, do którego nas wzywa święty głos obowiązku.

41. Tę najwyższą syntezę wiedzy musiał mieć na myśli wielki matematyk francuski Henryk Poincaré w swoich uwagach nad teorją filozofa Boutroux o przypadkowości w działaniu praw natury, która to przypadkowość ma stąd pochodzić, że łańcuch przyczynowości koniecznej nie da się rozumnie pomyśleć bez pierwszego ogniwa, a to pierwsze ogniwo nie może mieć już innej przyczyny prócz Boga [1]).

Poincaré [2]) wprawdzie oświadcza, że uczeni nie mogliby nigdy zaakceptować przypadkowości w działaniu praw natury, bo teorja ta

---

[1]) Boutroux: „La contingence des lois de la nature“ (8 éd., 1915, p. 152).

[2]) Henri Poincaré: „La valeur de la science“ (1913), „Dernières pensées“ (1917, p. 5). Książki tak Poincaré'go, jak autora, wskazanego w przypisku poprzednim,

uniemożliwiałaby samą naukę, pozbawiając ją tytułu do zdobywania jakiejkolwiek niewątpliwej wiedzy. Do tego oświadczenia jednak nie zawahał się on dodać, że pomimo to filozofowi służy tytuł do poruszania tej kwestji, do rozpatrywania różnych możliwych jej rozwiązań i z nich płynących wniosków, oraz do wyszukiwania drogi, na której możnaby to inne stanowisko uzgodnić ze słusznemi postulatami nauki.

42. O wyświetlenie tej drogi szło mi głównie w tej pracy. Cieszy mnie więc, że genjalny matematyk francuski uznał racjonalność systemu filozoficznego, prowadzącego do pogodzenia postulatów naszego umysłu, w zakresie badania praw przyrody materjalnej, z jego postulatami, w zakresie wykrywania w naturze wszechrzeczy źródeł praw moralnych, panujących nad postępowaniem ludzkiem.

To zaś, że Poincaré nazywa postulaty pierwszego typu wymaganiami mężów nauki *(exigences des savants)*, a postulaty drugiego typu — wymaganiami filozofów, jest już tylko kwestją terminologji, do której istotnej wagi przywiązywać nie mogę.

Dr. S. Druks.

Badania nad metodologją nauki prawa ożywiły się dopiero w ostatnich latach. Emil Lask narzekał: „dotychczas na metodologję nauki prawa składa się tylko szereg rozprószonych uwag" [1]). Brak jasnej metody łączył się z nieokreślonością zadań, wchodzących w zakres teorji prawa. Granice teorji prawa, ogólnej nauki prawa, filozofji prawa były płynne. Bergbohm [2]) starał się ustalić ścisłe granice między prawoznawstwem (Jurisprudenz) a filozofją prawa. Adolf Merkel kreśli zarysy i zadania ogólnej teorji prawa (w encyklopedji Holtzendorfa, 1890). Różnice poglądów w tych kwestjach były znaczne. Słusznie żalił się Bergbohm na brak systematycznego powiązania poszczególnych wyników w dziedzinie teorji prawa. Wyniki zaś scharakteryzował w ten sposób: „Mamy szereg dogmatów o powstaniu i formach tworzenia się prawa, nadto kilka inwalidów pojęciowych, jak prawo zwyczajowe, prawo podmiotowe, resztę zaś stanowią części dziedzictwa z epoki prawa natury". Panowała tedy rozbieżność w stawianiu zagadnień teorji prawa i w sposobie ich rozwiązywania. Brakło ustalonej metody badania, właściwej „prawniczej" metody.

---

cytuję według wiadomości, którą podaje Bonnecase, „La notion de droit en France au XIX e siècle (1919, p. 225, 226).

[1]) Rechtsphilosophie von Emil Lask w dziele: „Die Philosophie im Beginne des XX Jahrhunderts. Festschrift für Kuno Fischer" 1907.

[2]) „Jurisprudenz und Rechtsphilosophie" 1892.

Potrzebę jej uświadamiano sobie należycie. Gierke zaznacza, że szukając prawniczej metody, dąży do określenia tej formy naukowego postępowania (badania), która uwarunkowana jest szczególnemi właściwościami materji poznania, — *casu dato* „prawa".

Dla metody nie jest jednak obojętne, czy ową materją poznania ma być treść prawa, czy też chodzi o poznawcze ujęcie formy prawa. I pod tym względem zachodzą bowiem zasadnicze różnice. Tak np. Stammler[1]) uważał za przedmiot ogólnej nauki prawa ujęcie prawidłowe zgodnych treści rozmaitych porządków prawnych. Przeciwstawia się temu poglądowi punkt widzenia K. Kaergera[2]), wedle którego prawnik musi zapomnieć o ustawodawczych motywach, o filozoficznych i życiowych celach prawa (zatem o treści), lecz zdania prawne powinny dlań mieć takie same znaczenie, jak dla matematyka figury, które sobie na tablicy narysował. Tu znów dominuje ujęcie formalne.

To też spotykamy się często z zupełną rezygnacją w kwestji „prawniczej" metody. Bierling[3]) sądzi, że można wprawdzie mówić o metodach „prawniczych", ale niema żadnej, którąby bezwzględnie można nazwać metodą (die rechtswissenschaftliche Methode) nauki prawa.

W drastyczniejszy jeszcze sposób odsuwa tę kwestję H. Truchy w „Les méthodes juridiques" (Études économiques et sociales XIII) Paris 1911 — wprawdzie tylko odnośnie do nauki ekonomji: „Il y a parmi les économistes un accord presque général pour admettre que l'économie politique est assez vaste et assez variée dans ses aspects, pour comporter l'application de méthodes diverses. Quelques — uns vont jusqu'á dire, comme M. Pareto, que les discussions sur la méthode en économie politique sont sans aucune utilité, et c'est exactement mon opinion". (Cytowane z Bierlinga).

To też Bierling wylicza jako metody prawnicze całą różnorodność metod. Więc i induktywną i deduktywną, filozoficzną i historyczną, krytyczną i porównawczą, przyrodniczą i socjologiczną, konstrukcyjną i t. d. — Podobnie Makarewicz[4]) podaje jako metody filozofji prawa metodę dedukcji, kontrolowaną przez metodę badań historycznych i prawoporównawczych przy operowaniu precyzyjnemi pojęciami kierunku pozytywnego.

---

[1]) „Wirtschaft und Recht nach d. materialistischen Geschichtsauffassung" 1896, str. 41.

[2]) Karl Kaerger: „Zwangsrechte" (ein Beitrag zur Systematisierung der Rechte) 1882, str. 255.

[3]) Ernst Rudolf Bierling: „Juristische Prinzipienlehre" V tom, 1917.

[4]) „Moderne Aufgaben der Rechtsphilosophie" w Ztschr. fur d. priv. u. oeff. Recht d. Gegenwart 1906.

Coraz częstsze są jednak próby uzyskania zasad metodologji prawa. Na różnych poruszają się torach — zależnie od zasadniczego punktu wyjścia.

Wyraźną fizjonomję mają głównie dążenia do oparcia metody na zrozumieniu logicznej struktury prawoznawstwa — drogą wydzielenia logicznej formy z konkretnej treści poznania. — Dążenie do logiki nauki prawnej. — Zagadnienie tego kierunku brzmi tedy ogólnie: jak jest możliwą nauka o prawie, jak rzeczywistość prawna staje się nauką prawa?[1]) Łączy się z tym kierunkiem kwestja tworzenia pojęć prawnych, ich formalnych kategoryj, sposobu ich powiązania w system.

Historycznem jego podłożem jest tendencja do ścisłej metody naukowej, która ujawniła się wyraźnie w czasach rozkwitu nauk przyrodniczych. Starano się użyć metod z instrumentarium nauk eksperymentalnych. Zaimponowały bowiem wyniki nauk przyrodniczych, osiągnięte głównie metodą indukcyjno analityczną. Maks Seydel[2]) wyraźnie głosił, że nauka prawa osiągnie tę wyżynę, na jakiej znajdują się nauki przyrodnicze, jeśli nastąpi recepcja ich metod. — Zaczęto tedy te metody stosować, głównie w celu zdobycia pojęcia gatunkowego prawa. Uważano bowiem, że logicznem założeniem prawa jest pojęcie gatunkowe prawa, ten „kompas, bez którego można wprawdzie robić różne wycieczki na bezbrzeżnem morzu historji prawa, prawa porównawczego, dogmatyki prawa, ale bez którego zapewne nie można robić planowych odkryć" (Bergbohm).

W celu uzyskania tego zasadniczego pojęcia prawa posługiwano się metodą empiryczną, opartą głównie na indukcji. Generalizowano fakta doświadczenia prawnego. Stosowano porównywanie zjawisk prawnych.

W płaszczyźnie ujęcia porównawczego leży kierunek zapoczątkowany przez A. H. Posta[3]). Post zamierzył na podstawie porównania prawa różnych grup społecznych (jurysprudencji etnologicznej) stworzyć nową filozofję prawa, dojść do niezmiennych podstawowych pojęć prawa i w ten sposób naukę prawa zreformować. Celu swego nie osiągnął. Skonstruował jedynie pewne prawidłowości rozwoju prawa. Przeto L. Dargun[4]) sądził, że etnologiczne prawoznawstwo musi ograniczyć swe cele jedynie do ustalania typów i typowych relacyj zjawisk prawnych.

Rezultatem nieudałego stosowania metody przyrodniczej był zu-

---

[1]) A. Löwenstein: „Der Rechtsbegriff als Relationsbegriff" 1915.

[2]) M. Seydel: „Grundzüge der allgemeinen Staatslehre".

[3]) „Grundlagen des Rechts" (1884), „Grundriss d. ethnologischen Jurisprudenz" 1894.

[4]) „Zur Methodik der soziologischen Rechtslehre" (w Archiv. f. oeff. Recht. Tom II 1887).

pełny agnostycyzm prawny. Streszczał się w ustaleniu: istota prawa jest niepoznawalna, znamy tylko jego zmienne przejawy historyczne. Abstrakcja zaś cech wspólnych tych przejawów nie prowadziła do „pojęcia prawa". Niemożność bowiem tkwiła w samym trybie poszukiwania drogą porównywania i abstrakcji. Poznawanie przez porównywanie nie prowadzi nigdy do stworzenia pojęcia. Wykazał to między innymi Schuppe w rozprawie: „Rechtsphilosophie" w Ztschr. f. vergleichende Rechtswissenschaft 1884. „Fakt bowiem, że bardzo wiele przedmiotów porównania wykazuje cechy a, b, c, d, nie wystarcza do ukonstytuowania pojęcia a, b, c, d, obejmującego owe przedmioty swym zakresem". — Pojęcie wymaga bowiem ponadto stwierdzenia, że owe dane a, b, c d, stoją do siebie w korelacji prawidłowej konieczności, a nadto potrzebnem jest, by pojęcie miało cechę powszechności. Odkąd Kant orzekł, że istotą pojęcia jest jego powszechność, nie przestawano tworzyć pojęcia w ten sposób, iż starano się zebrać drogą abstrakcji wspólne cechy przedmiotów. Ale ta droga nie może do celu prowadzić. Bo, aby wyobrażany przedmiot rozłożyć na jego pojedyncze cechy, konieczne już są sądy, których orzeczeniami są ogólne wyobrażenia, czyli — wedle zwykłego sposobu wyrażania się — pojęcia. Te pojęcia umożliwiają dopiero proces abstrakcji. Jakżeż do nich dochodzimy?

Nadto założeniem takiego procesu jest, że zakres przedmiotów, które mamy porównać, już musi być określony. Zakłada się milcząco motyw, że tylko w tym zakresie przedmiotów będziemy szukali cech wspólnych. Motywem tym jest naprawdę ta okoliczność, że się te przedmioty z góry jako podobne poznaje, bo mają wspólną treść, a zatem — przed procesem porównywania — już mamy ogólne wyobrażenie, wydzielające te przedmioty z ogółu wszystkich przedmiotów.

Wtedy tylko ma jakiś sens nauka o tworzeniu pojęć przez porównanie i abstrakcję, jeżeli zadanie brzmi: podać wspólne cechy przedmiotów, oznaczanych zazwyczaj tem samem słowem, aby sobie wyjaśnić dokładniej faktyczne znaczenie słowa. — Gdy chcę ustalić pojęcie „zwierzę" przez zebranie wspólnych znamion przedmiotów nazwanych „zwierzętami", uda mi się ta praca tylko pod założeniem, że niewątpliwe jest, co mam nazwać „zwierzęciem", czyli gdy to pojęcie, którego szukam, już mam. Takie szukanie pojęcia drogą abstrakcji określa Sigwart: „Die Brille, die man auf der Nase trägt, mit Hilfe eben dieser Brille — suchen".

Jest to wpływ sokratesowskiej metody określania pojęć, mającej za podstawę przypuszczenie, że wyrazom mowy, słowom muszą odpowiadać pojęcia. Do konsekwencji tego poglądu wrócimy jeszcze. Na razie

stwierdzić należy, że metoda, która operowała abstrahowaniem cech wspólnych od faktów doświadczenia, nie prowadziła w szczególności do tego formalnego pojęcia prawa, któreby obejmowało wszelką treść prawa.

Nierozwiązane tedy zostało następujące zadanie: znaleźć formalne pojęcie prawa raz na zawsze dane, niezmienne kategorje prawa, wreszcie logiczną syntezę, czyli system ogólnych i powszechnych pojęć prawa w przeciwstawieniu do prawa natury, które zamierzało raz na zawsze ustalić niezmienną treść prawa.

W tym kierunku idą usiłowania wielu teoretyków. Przyczem znamiennem jest coraz wyraźniej zarysowujące się dążenie do traktowania pojęć prawnych jako kategorji, oraz akcentowanie zagadnienia, jak możliwą jest nauka o prawie, jak rzeczywistość prawna ma być ujętą dla celów nauki prawa.

Pierwszą kwestję porusza Laband, pisząc o konstytucji państwa niemieckiego. Podnosi, że swoistość tej konstytucji, jak i wszelkiego konkretnego tworu prawnego, polega tylko na faktycznem użyciu i połączeniu ogólnych pojęć prawnych. Zaznacza nadto, że stworzenie nowej instytucji prawnej, którąby się nie dała podporządkować wyższemu lub powszechniejszemu pojęciu prawnemu, jest taksamo rzeczą niemożliwą, jak odkrycie nowej kategorji logicznej lub powstanie nowej siły natury.

Drugą kwestję formułuje Jellinek [1]) w ten sposób: zadaniem prawnika nie jest ustalanie przebiegów naturalnych, jednostkowych i społecznych (massenpsychologisch), które wytworzyły instytucję prawną własności, lecz prawnik ma odpowiedzieć na pytanie, jak należy ująć myślowo własność, aby możliwem było zespolenie do jednej — wolnej od sprzeczności — całości wszystkich norm, odnoszących się do tej instytucji. Sposób naukowo-prawniczego stawienia zagadnienia nie polega na pytaniu: „czem jest własność", lecz jak należy własność ująć myślowo? Tak wysuwa Jellinek problem konstrukcji pojęć prawnych dla celów naukowych, nazywając ową metodę „prawniczą" (juristische Methode).

Postulat konstrukcji pojęć prawnych, uwzględnianie ich momentu formalnego (kategorja) suggerowały możliwość czysto logicznego, oraz niejako matematycznego opracowywania pojęć prawnych. Za stosowaniem logicznej i matematycznej metody przemawia Pachman w dziele swem: „Über die gegenwärtige Bewegung in der Rechtswissenschaft" (tłum. z rosyjskiego 1882) (cytuję z pracy prof. Stoerka: „Methodik des oeffentl. Rechts" w Ztschr. f. Priv. u. oeff. Recht tom XII, 1885). Wywodzi konieczność studjowania zjawisk prawnych niejako w prze-

---

[1]) „System der oeffentlichen Rechte" (strona 16).

strzeni, a nie w następstwie czasowem, jako elementów całości, logicznego organizmu. Kreśli zadania formalnej nauki prawa, odsyłając roztrząsanie treści prawa do socjalnej nauki prawa.

W następstwie tych poglądów okażą się coraz wyraźniejsze sformułowania w zaznaczonym kierunku. „Ze względu na formalny charakter jurysprudencji można ją z pewnemi zastrzeżeniami przyrównać do geometrji całokształtu zjawiska prawnego“ (Kelsen). Łączy się z tem dążenie do nadania pojęciom prawnym jednoznaczności elementów matematyki. Charakterystyczne jest w tym względzie jedno z określeń „zdania prawnego“ przez Kelsena. Jako jednostka podstawowa porządku prawnego musi ona — wedle niego — zawierać wszystkie elementy istotne dla porządku prawnego (prawa przedmiotowego) tak, jak najmniejsza jednostka materji elementu lub związku elementów musi zawierać wszystkie własności w całości. Uwypukla się tedy aspekt czysto formalny, umożliwiający stosowanie operacyj logicznych, poniekąd matematycznych.

Wspomniane próby mają za podstawę kierunek myślowy, uważający za „prawdziwą“ naukę tylko taką, która stosuje postępowanie matematyczne, ścisłą systematykę matematyki, jej syllogistyczne dowodzenie. Wzoruje się na rozkładaniu pojęć na systematyczną całość zawartych w nich konsekutywnych orzeczeń. Ten kierunek myślowy, nazwany przez Ernsta Laasa (w dziele: „Idealismus und Positivismus“, 1879) jednym z głównych motywów platonizmu — istotnie od Platona się wywodzi i ma licznych reprezentantów we filozofji. Wszak Platon miał powiedzieć: θεὸς ἀεὶ γεωμετρεῖ. — Lionardo da Vinci („Buch von der Malerei“ ed. Ludwig 1882, § 1)[1]) wyraża myśl, że „nessuna humana investigazione si puo dimandare vera scientia, s'essa non passa per le matematiche dimonstrazioni“. — Wybitnie reprezentuje ten kierunek Kant. Twierdzi (w „Metaphysische Anfangsgründe der Naturwissenschaft“), że w każdej nauce o przyrodzie tyle tylko mieści się właściwej wiedzy, ile w niej jest matematyki.

Przeciw próbom stosowania kryterjów czysto logicznych (a w konsekwencji matematycznych) niejednokrotnie zwracała się krytyka. Prof. Stoerk (w powołanej wyżej rozprawie) zwraca się przeciw uważaniu pojęć prawnych za niezmienne kategorje i przeciw metodzie prawniczej „logizującej“. Podnosi między innemi argumentami, że punkt widzenia Labanda prowadziłby do zapatrywania, iż alfabet zawiera poezję, bo jej substratem jest słowo, ono składa się z liter, a pomnożenie ilości

---

[1]) Cytuję z rozprawy O. Pfordtena: „Der Erkenntniswert der Mathematik“ (w Vierteljahresschrift f. wissenschaftliche Philosophie und Soziologie).

liter jest również niemożliwe, jak odkrycie nowej logicznej kategorji. Niezmienna kategorja prawna to wszak powrót niezmiennej idei prawa (z prawa natury). Nadto zarzuca zbytnie przecenianie formalnej topiki prawniczego myślenia. Konieczność uwzględniania treści prawa uzasadnia tem, że matematyka operuje tylko ilościami, zaś prawo jakościami. „Logizowanie" tylko zdoła lepiej ugrupować i sformułować zasady prawne kodeksów. W rezultacie zaś prowadzi tylko do precyzji w słownem ustaleniu sensu prawa. W logice wprawdzie wszystko jest prawdziwe, ale nauka ta nie daje nam nigdy nic nowego, czegobyśmy już przedtem nie wiedzieli, lecz tylko subtelniej, lepiej formułuje. Wreszcie zaprzecza formalnej nauce prawa miejsca w zakresie prawoznawstwa, dziedziną jej jest logika formalna; nie można z formalnych reguł myślenia tworzyć zasad osobnej nauki prawa.

Również w polemice A. Merkla z Bergbohmem powtarzają się te argumenty. Bergbohm odróżniał materjalną filozofję prawa (badającą treść prawa) i formalną filozofję prawa, dla której treść norm prawnych jest rzeczą uboczną, gdyż ona ma obejmować tylko teorję poznania, metodykę i logikę. (Tę formalną filozofję prawa nazywa Bergbohm ogólną nauką prawa). Merkel sądzi, że nie można badać prawa tylko w trybie aspektu formalnego, gdyż zagadnienia materjalnej i formalnej filozofji prawa są ściśle ze sobą powiązane. („Eine formelle Rechtsphilosophie, welche von dem absehen wollte, was den Rechtsinhalt und seine Entwickelung charakterisiert, würde Gefahr laufen, zu blosser Scholastik zu werden"). Wreszcie zaznacza, że pogląd na treść prawa decyduje właściwie o metodyce.

Inna będzie metoda przy przyjęciu co do treści poglądu Iheringa (teleologiczny punkt widzenia), inna przy przyjęciu co do treści założeń nowoczesnego prawa natury.

Pogląd o niezmienności kategoryj prawnych, metodę stosowania logiki zwalczał także Ihering. Wedle niego zasadnicze pojęcia prawne zmieniają się z biegiem czasu tak samo, jak zdania prawne, a muszą ulegać zmianie, gdyż nie są logicznemi kategorjami, lecz formą koncentracji materjalnych zdań prawnych. Zdania prawne zaś zmieniają się wraz ze stosunkami i potrzebami życia. (Ihering: w „Geist des römischen Rechts", część III, 1888). „Ów kult logiki, chcący prawoznawstwo przemienić na matematykę prawa, jest błędem i polega na zapoznawaniu istoty prawa". („Geist des römischen Rechts" II, 2, § 41). Wyraża obawę, że „logizowanie" wyrodzi się w bezduszną mechanikę technicznej budowy ustaw. Akcentuje, że prawo nie jest tworem „prawniczej" djalektyki, areną dla akrobatów scholastycznych subtelności. U logików pojęcie gra rolę demiurga. Ono stworzyło świat prawa, ono

nim rządzi. Miejsce realnych sił, rządzących w dziedzinie prawa, zająć chce djalektyka pojęciowa.

Argumentacja powyższa jest o tyle słuszna, o ile ostrzega przed przesadą i jednostronnością. W samej zaś rzeczy można o niej powiedzieć: *pungit, sed non perforat.* Zgodne z celami wiedzy jest dążenie do objektywnego i racjonalnego systemu pojęć. (Objektywność oznacza tu rozważanie w oderwaniu od wszelkich wartości; racjonalność — wolność poznania od przypadkowości indywidualnych).

Nie ustawały usiłowania stworzenia systematycznej teorji prawa w związku z próbą sformułowania metody badań w nauce prawa.

Znacznym postępem w tym zakresie jest praca Emila Laska: „Rechtsphilosophie" w zbiorowej książce: „Die Philosophie im Beginne des XX. Jahrhunderts. Festschrift für Kuno Fischer 1907". Punktem wyjścia Laska są rozważania Merkla i Bergbohma, którzy uważali za potrzebną nietylko „filozofję pozytywnego prawa", lecz empiryczną, „pozytywną" filozofję prawa.

Nazwy „prawo pozytywne" używano jako przeciwstawienie do „prawa natury". Zakres „prawa pozytywnego" starał się określić John Austin w dziele: „The Provinze of Jurisprudence Determined". Jego zwolennik Thomas E. Holland ograniczył „prawo" do tych norm, „Which a fully organised State recognises and enforces" — dokładniej: „The general rule of external human action enforced by a sovereign political authority" [1]) — i nazwał to prawo „Positive Law", przeciwstawiając je prawu natury, scharakteryzowanemu jako jurysprudencja w chmurach (jurisprudence in the air). Bergbohm i Merkel ograniczają również badanie prawa do „prawa pozytywnego". W skrajnej formie wyrażono istotę prawa pozytywnego słowami: nie poczucie prawne mówi nam, co jest prawo, lecz dziennik ustaw („Das Gesetzblatt") [2]).

Nawiązując do postulatu „pozytywnej filozofji prawa" — Lask uważa, że taka filozofja prawa byłaby tylko zbiorem ogólnych pojęć prawnych. Natomiast Lask inaczej pojmuje zadanie filozofji prawa. Istnieje tylko jeden rodzaj prawa: empiryczna, historycznie się rozwijająca rzeczywistość prawna. Należy jednak rozróżnić empiryczny substrat wartości — od samej wartości. To odróżnienie jest podstawą podwójnego *modus aspiciendi*, dualizmu metody filozoficznej i empirycznej. Filozof patrzy na rzeczywistość pod kątem widzenia jej wartości, empiryk abstrahuje od wartości. Filozofja prawa jest dla Laska rozważa-

---

[1]) Cytuję z książki: „Law, its origin, growth and function by James Coolidge Carter 1907".

[2]) Dr. F. Herzfelder, „Zur neueren Literatur über das Wesen des Rechts" w Archiv. f. oeff. Recht 1891.

niem nad wartością prawa, nauka empiryczna rozważa rzeczywistość prawną. Zaś prawo natury, hipostazujące wartości prawne do rzeczywistości prawnych, jest metafizycznym racjonalizmem.

W pojęciu rzeczywistości prawnej odróżnić można pozytywność formalną i materjalną. Formalna pozytywność prawa polega na pewnych cechach ważności (eine Art des Geltens). Zewnętrzna, bezwarunkowa ważność normy (Verbindlichkeit) dla organów i członków społeczeństwa stanowi istotę pozytywnej normy prawnej. Teza formalnego pozytywizmu prawnego brzmi: pozytywna normatywność ma rację swego wiążącego charakteru tylko w autorytecie ludzkiego społeczeństwa. Wedle prawa natury zaś zewnętrzna ważność, wiążący charakter norm emanuje bezpośrednio z absolutnego znaczenia postulatu prawnego, zatem z jego idealnej godności. Norma prawna jest więc ważna z powodu jej wewnętrznej racjonalności, wartości. Natomiast dla formalnego pozytywizmu prawnego norma prawna dlatego ma charakter wiążący, bo odpowiada faktycznej woli. Prawo natury przekształca tedy normatywność empiryczną w absolutną, fakt ważności normy tłumaczy jej zawartością rozumową. Pewne postulaty rozumowe mają znaczenie bezwzględnie obowiązujących imperatywów, a zarazem przepisów i granic dla władzy ustawodawczej. Na miejsce autorytetu społeczeństwa wstępuje rozum, jako wyższe, formalne źródło prawa, z którego „prawo“ emanuje bez ludzkiego stanowienia i wbrew jemu. Stąd wniosek: prawo niezgodne z rozumem jest nieważne. Prawo natury łamie prawo pozytywne. Nauka o metafizycznem źródle prawa cechuje formalne prawo natury.

Materjalne zaś prawo natury wierzy w możność budowy całej treści prawa, całej rzeczywistości prawa — drogą czystej konstrukcji — z ściśle powszechnych idei prawa. Wierzy w możność dedukcji norm prawnych ze systemu oderwanych formuł. Normy takie niezależne są od związków historycznych. Materjalne prawo natury zawiera więc projekt idealnego ustawodawstwa, postulaty, *dictamina rationis*, oparte na założeniach rodzaju „racjonalistycznego“. Same przez się nie są jednak prawem obowiązującem. Dopiero pozytywne ustawodawstwo może im nadać formalną jakość prawną. Tak prawo natury (zwłaszcza formalne) hipostazuje postulaty rozumowe, schemata racjonalne do rzeczywistości. Zasadą spekulatywną prawa natury była niezmienna wartość rozumu albo „natury“. Przetwarzało ono tedy — z pogwałceniem normatywności pozytywnej — etyczne postulaty na normy prawne, formalne regulatywne zasady wartości na treść samoistną.

Historyzm postępuje wręcz odwrotnie niż prawo natury. Prawo natury chciało wyczarować z absolutności wartości — substrat empi-

ryczny, zaś historyzm szuka w empirycznym substracie — absolutnej wartości.

Lask zwalcza kierunek prawa natury i historyzmu. Sam zaś dla badania prawa przyjmuje dualizm metod o różnych celach. Albo rozpatrywanie prawa jako realnego czynnika kultury (prawo w znaczeniu społecznem), albo jako kompleksu znaczeń, ściślej znaczeń norm (prawo w znaczeniu „jurydycznem"). Trochę niejasno zaleca dla badań prawniczych metodę „czysto empirycznego operowania pomyślanym światem znaczeń". Prawniczą postawę wobec rzeczywistości cechują dwa momenty: 1) kierowane celowemi względami przetworzenie realnego substratu na świat myślowy czystych znaczeń, czyli przerobienie materjału „przed prawnego" na pojęcia prawne i 2) badanie systematycznego związku pojęć prawnych pomiędzy sobą, czyli formowanie systemu prawoznawstwa. Opierając się na Rickercie, uważa naukę prawa za gałąź empirycznych „nauk o kulturze" (Kulturwissenschaft), filozofję prawa za naukę o wartościach prawa, przyczem prawnikowi wyznacza rolę systematyzowania treści norm prawnych.

Naogół rozważania Laska są bardzo pożytecznym przyczynkiem w dziedzinie teorji prawa, ale wiele kwestyj, przezeń poruszonych, wymaga uzupełnienia i dokładniejszego opracowania. I tak np. jego pogląd na prawo natury, zawierające rzekomo same niezmienne zasady prawne, nie uwzględnia ważnego momentu, że teoretycy wyraźnie akcentują zmienność prawa natury. Tak np. św. Tomasz z Akwinu przyjmuje, że do *lex naturalis* można niejedną zasadę dodać, a niejedną można z niej eliminować. „Nonnulla proprie substrahi quae legis observantiam pro temporum varietate impedire possent". (Summa theol. l. 2 qu. 94 a. 5 — cytowane z „Rechtsphilosophie und Universalrechtsgeschichte von Prof. J. Kohler" z encyklopedji Holtzendorfa 1902). — To samo wypowiada kanonista Andreas Valensis: „Nec enim ius naturale, aliquid praecipiens faciendum aut fieri prohibens, referri debet ad obiectum absolute consideratum, quia illud non sic praecipit aut prohibet, sed cum certis et debitis circumstantiis"

Wreszcie przedmiot badania, „prawo", pojmuje Lask odmiennie od kierunku pozytywnego. Ustawa, prawo zwyczajowe, stosowanie ustawy przez sędziego są dla Laska tylko indicjami, wskazującemi na rzeczywiście „obowiązujące" „pozytywne" normy prawne. Normy te należy dopiero z tych wskaźników konstruować. Odróżnianie badania rzeczywistości od badania „świata znaczeń" oparte jest na Lotzem, podział nauki prawa na socjalną, „przed-jurydyczną" i właściwie prawniczą oparty jest na podziale Pachmanna. Jednakowoż konsekwencje, wyciągnięte z tego rozgraniczenia, były bardzo płodne i stanowią pod-

stawę szkoły normatywnej prawa. Zwłaszcza cenne są Laska wskazówki metodologiczne. To też przedstawienie poglądów Laska najlepiej wprowadza w układ teoretyczny szkoły normatywnej reprezentantów t. zw. czystej teorji prawa.

W szczególności ważnem jest — wspomniane wyżej — odróżnianie przez Laska dwóch stadjów prawniczej budowy pojęć, t. j. przednaukowej społecznej nauki prawa i czysto prawniczego *modus aspiciendi*. Wedle Laska, społeczna nauka prawa rozważa prawo w jego społecznej konkretności, jako zjawisko „realne", jako oznaczony wycinek rzeczywistości kulturalnej. Dla czysto prawniczego rozważania prawo jest kompleksem pomyślanych znaczeń, a mianowicie znaczeń norm. Metoda prawnicza abstrahuje tedy od „realnej" treści norm prawnych i zajmuje się tylko systematycznem i logicznem nad- i podporządkowaniem znaczeń prawnych. Prawniczo uformowany świat ma nowe syntezy, nowe zasady jedności i indywidualizacji. „Rzecz" w prawie nie jest identyczna z ciałem. „Osoba" nie jest identyczna z człowiekiem; co w naturze jest *continuum*, prawniczo może być *discretum* i t. d. Lask powiada: „Jak przy realnej, podpadającej pod zmysły indywidualności, np. koła, należy wprzód abstrahować od empirycznych środków rysowania, jakiemi są papier, atrament, tablica, kreda i t. d., aby dojść do matematycznej indywidualności tej figury, tak należy abstrahować od realnego składu faktycznego, np. kupna, najprzód właściwości fizycznego zdarzenia, psychiczne objawy towarzyszące, szczegóły sytuacji historycznej, aby dojść do prawniczej indywidualności tego aktu prawnego". Jurysprudencja jest zatem nauką o logicznych i systematycznych związkach pojęć prawnych.

Takie tory myślenia są też charakterystyczne dla szkoły normatywnej jurysprudencji. Podstawy biegu myśli tej szkoły opierają się na poglądach Laska, nadto na filozofji Kanta i neokantystów, zwłaszcza H. Cohena: „Ethik des reinen Willens". Zasady czysto normatywnej metody rozwija Kelsen w dziele: „Hauptprobleme der Staatslehre entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatz" (1911). Znamiennem jest przedewszystkiem rozgraniczenie płaszczyzny bytu (Sein) od dziedziny powinności (Sollen). Powinność jest zasadniczą, pierwotną kategorją, samodzielnym kierunkiem świadomości. Przyczem przez „kategorję świadomości" należy rozumieć — w odróżnieniu od Kantowskiego pojmowania „kategorji" — swoistą, ściśle powszechną funkcję myślenia, metodę poznawania, zarazem warunek ujęcia rzeczywistości. Powinności określić nie można. Za Simmlem („Einleitung in die Moralwissenschaft" 1892) twierdzi Kelsen, że tak samo, jak nie można opisać bytu lub myślenia, tak samo niema definicji powinności. Cytuje też zdanie Simmla:

„Das Sollen ist ein Denkmodus wie das Futurum und das Präteritum oder wie der Konjunktiv und der Optativ". Logiczno czystą adekwatną formą, w której wyraża się powinność, jest norma. Normatywne rozważanie prawa wyłącza konstrukcje pojęciowe historyczne, socjologiczne i psychologiczne. Te konstrukcje bowiem właściwe są tylko w historji, socjologji lub w psychologji prawa. Zadaniem teorji prawa jest analiza objektywnych form zdania prawnego. Zdanie prawne i prawo przedmiotowe jest — wedle Kelsena — w o l ą p a ń s t w a, lecz „wola" w prawie nie jest identyczną z wolą psychologiczną, nie jest realno-psychicznym faktem, lecz tylko tworem prawniczego myślenia, k o n s t r u k c j ą. Konstrukcja prawna pojęcia woli oznacza specyficzny proces p o c z y t a n i a (Zurechnung), t. j. połączenia między podmiotem i zewnętrznym stanem faktycznym; „wola" w rozumieniu prawnem jest lokalizacją punktu poczytania. Pojęcie „woli państwa" jest równoznaczne z pojęciem „końcowego" punktu prawnego poczytania — w szczególności dla czynności organów państwa. Państwo jest podmiotem porządku prawnego, jest osobą prawną, równorzędną z innemi podmiotami prawa. Niema między państwem a innemi podmiotami prawa stosunku nadrzędności, rozkazu. Faktyczny stosunek władzy czy panowania jest prawnie bez znaczenia. Prawo bowiem zna tylko r e l a c j ę zobowiązanych i uprawnionych. W stosunku do innych podmiotów państwo przedstawia się jako wola do k a r a n i a i e g z e k w o w a n i a. Pierwotną formą przejawiania się prawa jest obowiązek prawny. Istotną funkcją zdania prawnego jest statuowanie obowiązku prawnego. Obowiązek prawny nie jest stanem realno-psychicznym. Obowiązek i norma są jednem i tem samem. Norma prawna i obowiązek prawny są temi samemi formami przejawiania się „woli państwa", zdania prawnego. Zdanie prawne nie jest imperatywnem zdaniem, określa ono tylko w ł a s n e z a c h o w a n i e s i ę p a ń s t w a. Ponieważ państwo jest podmiotem obowiązku i podmiotem — wyrażonej w zdaniu prawnem — woli zobowiązującej, przeto wola i powinność państwa są zawsze w treści identyczne; jego obowiązek jest jego wolą.

Zdanie, stanowiące wolę państwa do jego własnego zachowania się, jest zdaniem prawnem *sensu largo*. Jest to hipotetyczny sąd o woli państwa do określonego własnego zachowania się. Zdanie prawne *sensu stricto* tworzy następujący sąd: w pewnych warunkach (t. zn. przy określonem zachowaniu się ludzi) państwo chce w określony sposób działać (t. j. karać lub egzekwować). Prawo subjektywne jest tem samem co objektywne. Różnica leży tylko w relacji. Zdanie prawne staje się uprawnieniem, subjektywizuje się, gdy uzależnia się wolę państwa — wyrażoną w zdaniu prawnem — od osoby, od jej skargi. „Das sub-

jektive Recht ist der Rechtssatz in seinem Verhältnis zu derjenigen Person, von deren Verfügung die Realisierung des im Rechtssatze ausgesprochenen Willens des Staates zur Unrechtsfolge abhängig gemacht ist". Więc prawo subjektywne jest formalną relacją objektywnego zdania prawnego do konkretnego podmiotu prawnego.

Przeciw teorji Kelsena podnosi zarzuty G. A. Wielikowski [1]). Twierdzi, że nie można utrzymać poznania normatywnego w zupełnej czystości. Kelsen sam akcentuje h e t e r o n o m i c z n y charakter norm prawnych, przeciwstawiając je normom etycznym t. zw. autonomicznej moralności; w dziedzinie bowiem tej moralności widoczna jest koincydencja powinności (Sollen) z chceniem, wolą (Wollen). Heteronomiczny charakter norm prawnych zawiera w sobie pytanie, od kogo norma pochodzi. To już jest zagadnienie genetyczne, zatem eksplikacyjne. Norma prawna ma charakter takiej całości, w której skład wchodzą elementy bytu i powinności. Dualizm między powinnością a faktycznością (Sein) względnie wolą nie da się utrzymać. Często bowiem wola faktyczna zgadza się z powinnością Nadto heteronomiczna natura norm prawnych, którą Kelsen uzasadnia dualizm między powinnością (Sollen) a wolą (Wollen), a która stanowi w gruncie rzeczy punkt wyjścia jego metodologji, jest sprzeczna z ustaleniami Kelsena, że normy prawne statuują w ł a s n e zachowanie się państwa. Identyczność podmiotu stanowiącego normę i podmiotu postępującego wedle normy — wyklucza heteronomję. Ta sprzeczność burzy cały system Kelsena. Heteronomja norm prawnych nie jest ich specyficzną cechą. Normy moralne, religijne, estetyczne mają też naturę heteronomiczną.

Nie można bowiem tworzyć pojęcia prawa na podstawie wyłącznie normatywnej — bez uwzględnienia elementów faktyczności, elementów bytu (Seinselemente). Każda norma ma naturę heteronomiczną i autonomiczną. „Nie kradnę, płacę podatki, płacę długi pożyczkowe — czyż nie postępuję wedle normy prawnej, mimo, że normy te są także normami, nakazami mej woli?" Kelsen uważa za kostrukcję „prawną" odnoszenie normy do woli państwa, jako końcowego punktu poczytania. Państwo zaś jest dlań także tylko konstrukcją prawną. Logicznem przypuszczeniem pojęcia „woli państwa" jest tedy t a w ł a ś n i e metoda prawna, która umożliwia pojmowanie państwa jako „prawną konstrukcję"; więc logicznem założeniem metody prawnej jest pojęcie (Staatswille), które należy dopiero „prawnie" konstruować. Skoro „wola państwa" jest idealnym punktem poczytania, czystą konstrukcją, dlaczego nazywa ją „wolą państwa", a nie intelektem lub inaczej. Sam Kelsen zwalcza fikcje i powiada: „każda fikcja oznacza — jak tablica

[1]) „Die Neukantianer in der Rechtsphilosophie" 1914.

ostrzegawcza — miejsce, gdzie prawna konstrukcja doznała nieszczęśliwego wypadku". A wszak jego „wola państwa" jest fikcją. Użyte jest pojęcie o znamionach z dziedziny faktyczności, lecz zostaje przez Kelsena pozbawione wszelkich cech jemu właściwych.

Prawa nie można oddzielić od psychicznych i społecznych bytów. Nie można wysnuwać pojęć z siebie, lecz musi się je oprzeć na rzeczywistości. Prawo przekształca tylko dane psychiczno-społeczne na osobne twory kulturalne, transformuje kompleksy życiowe, swoiście je typizuje stosownie do celów prawnych.

Jak kategorja kantowska jest formą aprjoryczną, urabiającą materjał dostarczony przez zmysły na pojęcia — tak rozważanie prawne przerabia dane rzeczywistości na twory kulturalne zgodnie z celami prawa. Rzeczywistość prawna jest tylko „wytworem kategorjalnych syntez" (Lask). To przetworzenie rzeczywistości jest możliwe przez przykładanie do niej miary wartości. Założeniem przeto transformacji rzeczywistości jest ubranie jej w pewną szatę wartości, w danym wypadku celu prawa. Sama konstrukcja prawna, punkt poczytania, nie może uchodzić za normatywne źródło objektywnego prawa.

Nadto, wedle Kelsena, prawo przedmiotowe oznacza tylko wolę państwa do karania i egzekwowania. Oczywista pogląd taki możliwy tylko przy przyjęciu dualizmu powinności i chcenia; wtedy tylko „działanie przeciwne prawu" ma znaczenie. Pozytywnej funkcji prawa Kelsen nie uwzględnia. Trudno też dociec, w czem leży prawny obowiązek podmiotu. Chyba w bezprawnem działaniu, bo tylko wtedy — wedle Kelsena — następuje zastosowanie przedmiotowego zdania prawnego do podmiotu.

Jeśli bowiem wola państwa stawia reguły własnego zachowania się, to z nich nie można wydedukować obowiązku poddanych. Kelsen zniekształcił pojęcie obowiązku. Idąc za myślą Kelsena, należy twierdzić, że obowiązek poddanego nie polega na wstrzymywaniu się od zabójstwa, lecz w tem, że „jeśli poddany ewentualnie kogoś zabija, państwo go ukarze". (Vide krytykę Bierlinga w „Juristische Prinzipienlehre" tom V, 1917).

Nie można pojąć podmiotowego obowiązku prawnego bez uwzględnienia psychicznych względnie społeczno-psychicznych elementów. Konstrukcja prawa podmiotowego Kelsena nie wyjaśnia wypadków ścigania zbrodni z urzędu — przy naruszeniu podmiotowych praw do życia, wolności, czci i t. d. Wreszcie uzależnienie powstania „prawa podmiotowego" od dyspozycji podmiotu, od jego skargi; więc wprowadza przebieg psychologiczny; Kelsen opuszcza tu teren czysto normatywny. Również identyfikowanie „prawa podmiotowego" z jego realizacją za-

wiera sprzeczność; *actio* nie jest prawem podmiotowem lecz powstaje na skutek prawa podmiotowego. — Kelsen wprawdzie rozróżnia potencjalny i aktualny stan podmiotowego prawa, ale tworzy tak fikcję i wprowadza pojęcia natury czysto eksplikacyjnej. Nadto podmiotowe prawo i podmiotowe bezprawie nie dadzą się odróżnić, bo oba stoją w tej samej warunkującej relacji do woli państwa, do zdania prawnego [1].

Uderza też następująca teza Kelsena: że wszelkie prawo przedmiotowe jest wolą państwa, to jest „nie dające się udowodnić subjektywne założenie wszelkiej filozofji prawa i państwa" („Hauptprobleme", str. 253, uwaga 1). Czem Kelsen uzasadnia konieczność takiego „niedającego się udowodnić założenia"? Na to napróżno szukamy odpowiedzi. A jest to założenie zasadnicze niejako aksjomatyczne. Czyż nie przejawia się w postawieniu tego dowolnego założenia arystotelesowska zasada ἀνάγκη στῆναι, przeniesiona na grunt teorji prawa, ale pozbawiona tej racji, jaką ona zresztą mieć może w rozważaniach ontologicznych.

Uważając „wolę" państwa za konstrukcję, próbuje też wyjaśnić, na czem polega „konstrukcja", ale to wyjaśnienie jest niewystarczające. Powiada bowiem Kelsen: Prawnicza konstrukcja — konstruowane pojęcie — jest abstrakcją, ale ta abstrakcja dokonywuje się nie na podstawie spostrzeżonych faktów świata zewnętrznego, lecz abstrakcja — nazwana przez Kelsena prawniczą konstrukcją — następuje ze specjalnych, wynikających z normatywnego rozważania przebiegów myślowych — wewnątrz samego abstrahującego. — Wyjaśnienie to jest mętne. Że konstrukcja następuje wewnątrz samego abstrahującego — jest wprawdzie trafne, ale wszak wszelkie inne przebiegi myślowe odbywają się „wewnątrz" jednostki. Chodzi właśnie o wytłumaczenie, jakim jest ten specjalny przebieg myślowy, który Kelsen oznacza mianem konstrukcji. Kelsen odpowiada, że są to swoiste przebiegi myślowe, wynikające z normatywnego rozważania. Nie daje zaś odpowiedzi na to, jakie to osobliwości myślenia wywołuje „normatywne rozważanie".

F. Tezner, pisząc (w Archiv. f. öff. Recht 1912, „Betrachtungen über Kelsens Lehre vom Rechtssatz") o teorji Kelsena, przedewszystkiem stwierdza liczne tautologje w zasadniczych sformułowaniach. Ten zarzut tautologji widoczny jest przy zestawieniu tez Kelsena. Brzmią one bowiem: zdanie prawne *sensu largo* jest wypowiedzianą wolą w porządku prawnym, a mianowicie wolą państwa (uzależnioną od warunków) do działania. Ta wola jest identyczna z prawnym obowiązkiem państwa do działania. Jeśli wola państwa skierowana

---

[1]) Wielikowski, j. w., str. 172, 173.

na skutki b e z p r a w i a, karę lub egzekucję, wtedy mamy zdanie prawne *sensu stricto*, ustanawiające nie tylko o b o w i ą z e k p r a w n y państwa do karania lub egzekwowania, lecz również o b o w i ą z e k p r a w n y innych podmiotów do zaniechania tego postępowania, z którem łączy się skutek b e z p r a w i a.

Zatem dla wytłomaczenia istoty zdania p r a w n e g o używa pojęć „porządek prawny, obowiązek prawny, skutki bezprawia" i podobnych; w miejsce jednego *ignotum* wprowadza *ignotius*; nadto wprowadza tautologję.

In merito zarzuca Tezner, że naruszenie prawa nie wywołuje zawsze w następstwie działania państwa we formie karania lub egzekwowania. Wszak Trybunał Państwa na zażalenie z powodu naruszenia praw politycznych konstatuje, że naruszenie prawa nastąpiło, ale nie karze, ani nie egzekwuje. Skala reakcji prawa ma także swój punkt zerowy.

Zrównanie zdania prawnego z wolą państwa, z o b o w i ą z k i e m prawnym państwa do działania, sprzeczne jest z zasadą oportunistyczną, stosowaną w prawie karnem i administracyjnem.

Nauka Kelsena zamienia τάξις, kosmos prawa na jeden wielki p r o g r a m k a r n o - e g z e k u c y j n y; w tem oświetleniu organy wykonawcze (policjant, egzekutor itd.) nabierają wagi państwowych orgaganów κατ' ἐξοχήν. Istotę prawnego porządku widzi nie w funkcji porządkującej prawa, lecz tylko w jego koercytywnych objawach.

Wedle Kelsena państwo prawne (Rechtsstaat) jest takim ustrojem, w którym nic nie powinno się stać, coby nie było zgodne ze zdaniem prawnem (Hauptprobleme str. 465), „wo nichts geschehen darf, was nicht aus einem Rechtssatz ableitbar ist". Tezner widzi w tem p o s t u l a t państwa prawnego, konstrukcję i d e i takiego państwa, co przypomina postulaty prawa natury.

Wreszcie Tezner widzi niekonsekwencję w tem, że Kelsen operuje pojęciami „wola, działanie" jakoby zawierającemi treść rzeczywistą, natomiast realność zawartą w innych prawniczych pojęciach mierzy miarą rzeczywistości kamienia, rośliny, człowieka i odrzuca je jako pozbawione sensu. Tezner zwalcza pogląd na zadanie formalne jurysprudencji, uważa, że logika prawa pozytywnego ma być technologiką, więc logiką celu, lecz nie wniknął należycie w bardzo poważne wysiłki Kelsena w kierunku stworzenia podwalin metodologji prawa.

Metoda Kelsena dążąca do poznania samych form prawa, rozważająca prawo „ac si de lineis et figuris quaestio esset" stoi pod hypnozą kantowskiej teorji o formach myślenia. Kanta teorja miała na

celu ratowanie możności apodyktycznego poznawania, ratowania możności syntetycznych sądów *a priori*.

W tym celu stworzył Kant nową rzeczywistość. Zrobił samoistny byt fenomenem, — to, co było niezależne, oddał w zależność podmiotu, aby móc twierdzić, że rzeczywistość stosuje się do form *a priori* w podmiocie tkwiących. A uczynił to Kant nie bez zależności od wpływu, jaki wyraz „forma" — powtarzam: wyraz — wywierał na umysły. Wpływ ten datuje się jeszcze od Arystotelesa. Znamy tylko *quale* rzeczy, pytamy się o istotę rzeczy czy pojęć. Sceptyk decyduje się; zadawala się poznaniem *quale*, rezygnuje z wiedzy o istocie. Ale Arystoteles orzekł: właśnie *quale* (forma) jest istotą rzeczy. Nazwał ją τὸ τί ἦν εἶναι. Ten pogląd przyjęła scholastyka, dla której była *Aristoteli logica ipsa Dei logica*.

I słowo „forma" stanowiło punkt środkowy całego scholastycznego myślenia. Boga nazwano *prima forma*, pojęcia *secundae formae* itd.

U Arystotelesa forma była jużto istotą rzeczy, jużto przyczyną tego, co istotne w rzeczy. Stąd wytworzyła się zasada: *forma dat esse rei*. Więc forma, którą my od rzeczywistości abstrahujemy, stała się twórczynią tej rzeczywistości.

Dalej więc uczono: *forma est principium activum, materia passivum*, więc *forma est materia nobilior*.

Kiedy wreszcie Anglicy Locke i Hume zburzyli to sztuczne pojęcie formy i orzekli, że substancji nie znamy, scholastyczna forma jest słowem bez sensu, wówczas Kant rozpoczął dzieło odbudowy. I orzekł: substancji wprawdzie nie znamy, ale istnieje „Das Ding an sich", rzecz sama w sobie. (Że „Ding an sich" jest słowem bez treści, o tem dziś nikt nie wątpi). Owa „rzecz sama w sobie" przejawia się i wkracza w nas przez „przerabiające ją" formy *a priori*. Te formy — to powrót scholastycznych wytworów, *formae substantiales*, owych trupów słownych. One to w konsekwencji wytworzyły dogmat o warunkującej formie i uwarunkowanej materji pomyślanego. Ten punkt widzenia jest założeniem teoretyków t. zw. czystej teorji prawa. Wszak uczeń Kelsena Feliks Kaufmann stawia na czoło swej: „Logik und Rechtswissenschaft" następujący charakterystyczny cytat z neokantysty Cohena: „Nur das Formale ist sachlich".

Nawiasowo tylko wspomnieć należy, że Kant, mówiąc o poznaniu, ma na myśli — jak filozofowie XVII wieku — matematyczne nauki przyrodnicze. Możliwości innego rodzaju poznania wogóle nie brał w rachubę. Toteż słusznie Jonas Cohn (w „Theorie der Dialektik", 1923) twierdzi, że „krytykę czystego rozumu" możnaby zastąpić tytułem Rickerta: „Die Grenzen der naturwissenschaftlichen Begriffsbil-

dung". T. zw. czysta teorja prawa przenosi tedy do badania prawa elementy metody przyrodniczej.

Stąd ta dążność do wyeliminowania z rozważań o normie wszelkiego śladu treści i zaiste podziwienia godne wysiłki myślowe w czysto formalnej djalektyce. Hasło formalnego badania przyjęło się i stworzyło szkołę. Stąd też operowanie pojęciem „Sollen" jako formą myślenia, czystą kategorją.

Mimo, iż „Sollen" jest niejasną tylko metaforą i nie zawiera uchwytnego wyobrażenia.

„Sollen", powinność, jest zawsze wartościowaniem. Jeśli powiadam, że „prawnik powinien być bystry" oznacza to, że bystrość uważam za coś wartościowego, za dobrą. To jest pierwotny sens powinności. Oderwane „Sollen" nic nie znaczy. Sam *infinitivus* nic nie wyraża. Nie każde słowo musi mieć znaczenie we wszystkich formach gramatycznych. „Es regnet" ma znaczenie = pada deszcz. Ale już „ich regne" — mimo że struktura gramatyczna jest dobra — nic nie znaczy.

Sigwart (w „Logik" I, str. 19) sądzi, że w słowach „powinieneś" nie mieści się nic innego, jak zwyczajny imperatyw, oświadczenie rozkazu, którego wykonanie uważam za zależne od woli drugiej osoby. Wilhelm Schuppe wprost powiada: „Alles Sollen ist ein Gewolltwerden" (Schuppe: „Der Begriff des Rechts", 1882).

Kelsen i jego szkoła starają się jednak temu „Sollen" nadać znaczenie prafenomenu myślenia, do niczego nie-przywiedlnego. I cała misterna konstrukcja teoretyczna — na owem „Sollen" oparta — upada z wykazaniem kruchości jej podstawy. Norma (np. normy dekalogu) wyraża się w imperatywie lub optatywie albo we futurum. „Nie zabijaj!" W tekście łacińskim użyte jest futurum: *non occides neque moechaberis, furtumque non facies.* Powinność „Sollen" ma różne znaczenie, nie jest jednoznaczna. Sakralny charakter nadał temu słowu Kant przez wprowadzenie kategorycznego imperatywu i słów „unbedingtes Sollen". Już Schoppenhauer nazwał to „bezwzględne Sollen" *contradictio in adjecto* i określił je jako „berło z drewnianego żelaza". Uważał bowiem jako warunek „powinności" zagrożoną karę lub przyrzeczoną nagrodę; bezwzględną powinność przeto odrzucił.

„Powinność" jest tylko możliwa do pomyślenia przy przyjęciu zależności od woli obcej, od woli Boga, losu, pana, opinji publicznej. Fritz Mauthner, rozbierający w powyższy sposób znaczenie „Sollen" — powiada: „Ich soll, ist das innere Begleitgefühl einer gedankenlosen äusseren Unterwerfung unter den ererbten Zwang der Sitte". Jeśli mówi się o „nieprzywiedlności powinności", ma się zazwyczaj na myśli formułę nakazu etycznego: postępuj tak, bo tak postępować

należy. Chcemy przez to wyrazić, że nakaz ten nie wymaga racji zewnętrznych, że mieści w sobie rację, czyli że jest rozumny. Ostatecznie więc „bezwzględność“ powinności przypuszcza nie wymagające dyskusji przekonanie, że nakaz odpowiada wymogom rozumności.

Odmienne znaczenie „powinności“ („Sollen“) jakie przyjmuje Kelsen i uwydatnienie przeciwieństwa jego do bytu (prof. Gołąb nazwał to przeciwieństwo „papierowem“) — jest filarem teorji. Jasnem jest, że kruchość tej podstawy implikuje kruchość całej budowy tej szkoły.

Tak tedy szkoła pozostaje pod władzą słowa „forma“ i słowa „Sollen“. Znamienne objawy logokracji.

Wreszcie wskazać należy na jeszcze jedną zasadniczą niejasność w teorji Kelsena. Kelsen, abstrahując od rozważań psychologicznych i socjologicznych, zapowiada, że w badaniach swych posługiwać się będzie jedynie metodą normatywną“. Czem jest właściwie metoda? Metoda to jest prawidłowość w pewnej pracy, w badaniu naukowem, w dochodzeniu prawd, związanych *casu dato* z istnieniem prawa. Najlepszą metodą jest ta, która najprościej zaprowadzi do celu. Metoda ma być dla kompleksów pojęciowych tem, czem linja dla dwóch punktów matematycznych — najkrótszą drogą. Drogę tą można dokładnie określić. W sposób wzorowy np. Rickert w dziele p. t. „Die Grenzen der naturwissenschaftlichen Begriffsbildung“ określił ściśle, na czem polega „metoda nauk przyrodniczych“. U Kelsena napróżno szukamy wyjaśnienia, na czem polega, jak wygląda „metoda normatywna“. Wiemy tylko, czem nie jest. Przeprowadził *actio finium regundorum* przeciw psychologji i socjologji, wedle starej zasady *inquisitionis haereticae pravitatis* podnosi wszędzie zarzut kacerstwa przeciw dogmatowi metody normatywnej, gdzie tylko znajdzie poszlaki momentów socjologicznych. Pozytywnie jednak metody normatywnej nie określił. Wyjaśnienie Rundsteina, że „metoda o tyle jest normatywna, o ile przedmiotem poznania są normy“, właściwie nic nie wyjaśnia. Jedynym ratunkiem jest powiedzenie Kelsena: „przez „przedmiot“, „metodę“ nie należy rozumieć dwóch różnych pojęć, lecz wyłącznie dwie „strony“ tej samej funkcji poznawczej. Ale powiedzenie to nie jest ustaleniem teorjo-poznawczem, tylko nieścisłem i *prima facie* fałszywem utożsamianiem dwóch odmiennych wyrazów. Przedmiot a metoda, to zupełnie odmienne pojęcia. Dotąd jest jeszcze więc uzasadnione twierdzenie (wypowiedziane przez prof. Stoerka w początkach propagowania „prawniczej metody“), że „prawnicza“ szkoła n i g d z i e nie dała wyczerpującego wyjaśnienia na pytanie, na czem właściwie — pomijając krytykę dotychczasowych metod — polega *punctum saliens*

nowej metody, co w szczególności stanowi istotę wewnętrzną i techniczną zewnętrzną zaletę prawniczej metody.

Do jakich wreszcie rezultatów prowadzi konsekwentne rozwijanie poglądów Kelsena np. o normie, o tem świadczy choćby takie zdanie z książki S. Rundsteina: „Zasady teorji prawa“: „W zakresie rozważań prawnych norma prawna jest zawsze causa sui, jest wielkością bezwzględną“. To właściwie oznacza, że norma nie ma żadnej przyczyny. Albo następujący tok myśli z tejże książki: norma ustala to, co ma być: zasadą tego, co być powinno, nie może być nic innego, jak norma; w samej istocie tego, co być powinno, jest dane, że jego *ratio essendi* wynika już z samego ustalenia; czyli norma jest *la dernière raison*, a zasadą jest, że *il n'y a pas de raison de la dernière raison*. Norma dochodzi więc do godności metafizycznego ens; przypomina się określenie „causa sui“ ze Spinozy: *cuius natura non potest concipi nisi existens*. Ostatecznym rezultatem rozważań Rundsteina co do struktury normy jest wyraz taki normy: jeśli A powinien się zachować n, B powinien się zachować n^1 — względnie w innej odmianie: A powinien się zachować n, jeśli tak się nie zachowa B, powinien się zachować n^1. Każda wypowiedź, odpowiadająca wzorowi A—n, B—n^1 we formie dwuzespołowej, czy też we formie więcej zespołowej — jest normą prawną. Dane wskazanie konkretne jest o tyle prawne, o ile są w niem *in complexu* wszystkie te cechy, jakie *a priori* właściwe są normie jako przedmiotowi idealnemu. Norma ma więc — wyżej wzorem przedstawiony — specyficzny układ strukturalny i specyficzne cechy powiązań.

Do podobnego rezultatu dochodzi Feliks Kaufmann, uczeń Kelsena. Daje szkielet normy prawnej, formułując w ten sposób brzmienie czystego zdania prawnego: podmiot A ma się zachować V^1, jeśli nie, nastąpi wobec niego zachowanie się V^2. Drugie zdanie wyrażające sankcję, zowie normą drugorzędną. Twierdzi, że zdania są wówczas normami prawnemi, jeśli ich struktura logiczna wykazuje znamiona czystego zdania prawnego; pojęcia są pojęciami prawnemi, jeśli określenie ich treści wykazuje wszystkie momenta, konstytuujące normę prawną.

Znamienną próbę klasyfikacji norm podjął Dr Rudolf Laun w pracy: „Kategorische und disjunktive Normen“ (w Archiv f. öff. Recht, tom 34, r. 1915). Sądowi kategorycznemu: S jest P — odpowiada norma kategoryczna: S powinien P uczynić lub być. Formie sądu hipotetycznego: jeśli B jest, to S jest P — odpowiada w dziedzinie normy forma: jeśli B jest, S powinien P uczynić lub być.

Dysjunktywnemu sądowi: S jest albo P albo P^1 albo P^2 itd. od-

powiada w dziedzinie normy forma: S powinien czynić lub być P lub P^1, P^2 itd. Wreszcie odpowiednikiem sądu hipotetyczno-dysjunktywnego: jeśli B jest, S jest albo P albo P^1 — odpowiada forma normatywna: jeśli B jest, S powinien uczynić lub być P lub P^1. Formę: S powinien czynić lub być P albo non P można wyrazić bez uwydatnienia dysjunktywnego charakteru w ten sposób: S może P czynić lub być.

Norma kategoryczna określa np. prawne zobowiązanie (obowiązek) organu publicznego, norma dysjunktywna jest wyrazem wolnego wyboru celu (*pouvoir discrétionnaire*, swobodne uznanie). Nie wiem, czy dalsze próby w tym kierunku przedsiębrano.

Tak przy ocenie poglądów Kelsena, jakoteż przy ocenie zapatrywań innych teoretyków jego szkoły nasuwają się liczne kwestje, dotyczące podstawowych zagadnień, w szczególności co do ścisłego określenia granic postulowanego poznania prawnego. W zasadzie teoretycy prawa mniej więcej godzą się na następujący schemat wyrażony przez Maxa Salomona w dziele: „Das Problem der Rechtsbegriffe“ 1907: „Każda nauka jest jednolitym systemem pojęć; pojęcia prawne są pojęciami o przedmiotach prawnych“ (von den Dingen des Rechts).

Szukają przeto pojęcia prawnego, tkwiąc przy tem często w przestarzałych poglądach co do istoty pojęcia, a w szczególności pojęcia prawnego. Przy rozważaniu, do jakiego działu pojęć należą pojęcia prawne, trzeba też uwzględnić, co następuje: Język ma zdolność formowania przez automatyczną kombinację słów na to, czego sobie wyobrazić nie możemy. Są to słowa oznaczające pojęcia niepoglądowe, niewyobrażalne. Reagujemy na te słowa myślami, słowami, działaniami, wzruszeniami tak, jak reagujemy na rzeczywistość podpadającą pod zmysły. Słowa, któremi można tak operować, jak gdyby były pojęciami wyobrażalnemi, mimo że niemi nie są, nazywa A. Stöhr[1]) „logoidami“.

Do logoidów należy np. pojęcie matematycznej prostej albo pojęcie przestrzeni euklidesowej, w przeciwstawieniu do wyobrażenia przestrzeni widzianej. Linji, mającej długość, a nie mającej szerokości, nie możemy sobie wyobrazić, mimo to operujemy nią. Jest więc linja matematyczna kombinacją słowną celową, która nie ma wyobrażalnego okazu. Logoidy nie są identyczne z fikcjami. O fikcji wiemy, że nie istnieje; jest ona czystem „jak gdyby“. Co do logoidu — wierzymy, że istnieje, to znaczy reagujemy nań tak, jak się reaguje na inne pod zmysły podpadające rzeczywistości. Logoidy wzbogacają treść świado-

---

[1]) Prof. Dr Adolf Stöhr: „Lehrbuch der Logik in psychologisierender Darstellung“ 1910.

mości przez mnóstwo możliwości reagowania. Logoid umożliwia przekroczenie granic zdolności wyobrażania za pomocą słów; reagujemy bowiem na to, czego sobie nie wyobrażamy. Liczne pojęcia prawne są — mojem zdaniem — przeważnie logoidami. Podnieść należy, że cechą logoidu jest to, że dany jest ze swą definicją, bo jest właściwie samą definicją, której słów zmienić nie można. Są to pojęcia konstruowane, nie mające w swem polu wyobrażalnych poglądów. Sposób konstrukcji zależy od celu. (Inny będzie cel konstrukcji pojęć prawnych w państwie socjalistycznem, inny w państwie kapitalistycznem).

Cel jest tedy punktem wyjścia konstrukcji. Oczywista cel jest pewną wartością. Zasadnicze typy wartościowe są logicznie równoważne. Logiczne myślenie nie może dostarczyć kryterjum wartości, może jednak wartości porządkować. Holzapfel w: „Panideal" dał próbę takiego porządkowania typów wartości. Można je sprowadzić do takich głównych typów: 1) wartościowanie rozwojowe (rozwój fizyczny, psychiczny, indywidualny, społeczny, uniwersalny): 2) wartościowanie uczuciowe (eudajmonologja, hedonizm, estetyka, miłość itd.); 3) wartościowanie utylitarne (samozachowanie, egoizm, utylitaryzm społeczny itd.).

Otóż konstrukcja pojęć prawnych w danym czasie, danem społeczeństwie, uzależniona jest od pewnych wartości jako cel pomyślanych. Ten cel zabarwia ogół stanowień prawnych. Poznanie prawa obejmuje nie tylko logiczny rozbiór pojęć prawnych, ale także stwierdzanie celu lub celów, dla których one skonstruowane zostały. To badanie celu jest nieodzowne dla zrozumienia pojęć prawnych, gdyż ich budowa została celem, wartością przewodnią spowodowana. Eliminowanie badania celu prowadzi do redukcji przepisu prawnego do mniej lub więcej algebraizowanej formy zdania, do operowania formułami. Formuły, obrazy zaczynają prowadzić żywot samodzielny. Następuje zamiana formy obrazu z formą myślenia względnie zamiana formy słownej z formą myślenia. Myślenie staje się glossomorficzne. Widzimy istny balet bezkrwistych kategoryj.

Historja logiki i wielka część historji filozofji zawierają dzieje walki z glossomorfją i przenośniami; dzieje walki myślenia z panującem słowem.

Że pojęcia prawne są celowemi konstrukcjami, konwencjonalnemi tworami, że je tedy traktować należy łącznie z podłożem społecznem, które regulują, to wypowiada Czesław Znamierowski w swej książce: „Podstawowe pojęcia teorji prawa", 1924. Książka Znamierowskiego zapowiada badanie prawa bez mgieł werbalizmu i bez hipostaz glossomorficznych.

Znamierowski zaznacza, że nie można mówić o normie prawnej w oderwaniu od grupy, w której ona obowiązuje. Teorja prawa jest częścią socjologji. Musi przeto operować pojęciami socjologicznemi. (Kantorowicz podobnie powiada: „Dogmatik ohne Soziologie ist leer, Soziologie ohne Dogmatik ist blind). Przeprowadza analizę pojęć prawnych w układach niezłożonych, prostych — metodą izolacji. Podkreśla, że norma jest stanowiona i że norma (tetyczna) czerpie rację z aktów woli jakiegoś działającego podmiotu. Nie pomija wagi i znaczenia wskazań postępowania, kierujących się wartością czynu, celem (norma aksjologiczna). Tendencja do wyeliminowania teleologji nie może się rozciągać na rozważanie wewnętrznej struktury normy. Cechę norm jako konstruowanych celowo wytworów myślowych określa w definicji reguły tetycznej jako reguły, nadającej pewne znaczenie rzeczy, której dotyczy i wyodrębniającej pewien układ działań. Norma wydziela pewną klasę czynów, konstruuje nowe całości — akty. Stosunek norm prawnych do rzeczywistości obrazuje trafnie w następującem zdaniu: układ norm konstrukcyjnych wznosi nad rzeczywistością psychofizyczną śmiałym łukiem kompleks działań umownych, tworzy nową powierzchnię rzeczywistości. Bez zarzutu jest jego analiza układu prawnego, podkreślająca wszystkie jego konieczne elementa. Wedle niego układ prawny zachodzi tam, gdzie jest grupa przynajmniej dwuosobowa i sytuacja przymusowa; funkcją układu prawnego jest delimitowanie sfery wolności członków grupy; układ nadaje grupie pewne minimum organizacji (organ egzekucyjno-karzący): układ zatem konstruuje dwa akty grupy jako całości, t. j. karanie i egzekwowanie. Norma tetyczna, wchodząca w skład układu prawnego, jest normą prawną.

Wyniki te nie zostały wysnute z jakiejś podstawowej kategorji myślenia, oparte są na analizie danej w rzeczywistości struktury prawnej. Sposób badania przyjęty przez Znamierowskiego może dać uchwytne i teoretycznie przydatne rezultaty. Jest przedewszystkiem wolny od jednostronności, tkwiącej we formalnej, „jednopłaszczyznowej“ próbie wyjaśnienia pojęć prawnych, stosowanej przez szkołę jurysprudencji normatywnej.

Po zastanowieniu się bowiem nad rezultatem metody normatywnej nasuwa się pytanie: skoro już mamy formułę np. na normę prawną, jaki użytek z niej zrobimy? Jakie rysują się dalsze etapy badania? Chodzi mi o kwestję przydatności teoretycznej rezultatów. Nie widzę, o ile nauka teorji prawa posunęła się naprzód — po zaakceptowaniu formuły np. normy wedle ustalenia Rundsteina — i jakie usługi ta formuła może nam oddać do dalszych badań.

Zdaniem mojem, nie można budować teorji prawa zgodnej z wymaganiami przedmiotu — przy zupełnem eliminowaniu pojęcia celu i wartości. Każde bowiem zdanie prawne (vide Beling: „Methodik der Gesetzgebung“) określa schematycznie jakieś dane społecznego życia i poddaje je jakiejś ocenie, wartościowaniu. W strukturze znaczeniowej zdania prawnego mieszczą się dwa szeregi pojęciowe: pojęcie z dziedziny życia społecznego (można je nazwać: pojęciem bytu) i pojęcie wartościujące. Pojęcie wartościujące wynika ze stanowienia. Ale i pojęcie bytu jest odpowiednio swoiście skonstruowane (jak Lask mówi: „otoczone pajęczyną teleologiczną“). Ustawodawca ujmuje dane rzeczywistości pojęciowo tak, jak mu to jest potrzebne dla jego celów, Ustawodawca nie czuje się tylko podmiotem poznającym przy tworzeniu pojęć prawnych. Nie istnieje dlań pytanie, czem jest w istocie karalność, poczytalność, człowiek, kolej żelazna, lecz: co ma to pojęcie *me statuente* oznaczać. Ten moment świadomej konstrukcji pojęć prawnych wywoływał iluzję „funkcji twórczej“, tkwiącej rzekomo w pojęciach prawnych i przypisywanie tej funkcji jakiejś mistycznej „formie apriorycznej“. Świadoma konstrukcja pojęcia dla swoistych celów spowodowała, iż mylnie rozumiano myśl, że zjawisko prawne przypuszcza jako *prius* „pojęcie prawne“. Jeśli Radbruch (w „Grundzüge d. Rechtsphilosophie“) powiada: „Es haben nicht die Rechtserscheinungen den Rechtsbegriff demokratisch über sich gesetzt, sondern er hat von Gottes Gnaden die Herrschaft über sie ergriffen“, to należy te słowa wyjaśnić w ten sposób, że pojęcie prawne uzyskało tę władzę jedynie z powodu jego świadomej, celowej konstrukcji.

Rolę konstrukcji w nauce prawa omawiał Dr. F. Weyr [1]). Zdaniem jego, zasady nauk przyrodniczych opierają się przeważnie na hipotezach. Natomiast w matematyce już nie można mówić o hipotezach, bo jest to nauka, która *par excellence* udowadnia. Nauka prawa, jako nauka o oderwanych normach i pojęciach, jest o tyle odmienną od matematyki, że wogóle nie ma nic do udowadniania. Poza nauką, zajmującą się samą interpretacją pozytywnych norm prawnych i komentowaniem — jurysprudencja ma charakter umiejętności czysto konstrukcyjnej, w której tedy odpada możliwość hipotez i sporu o hipotezy. Weyr sądzi, że metodą nauk konstruktywnych jest synteza. Dla nauki prawa stawia postulat oderwanej pojęciowej syntezy. Synteza pojęcia, dokonana wedle ogólnych praw logicznego myślenia, nadaje tak utworzonemu pojęciu znamię nietykalności pod względem

---

[1]) W rozprawie: „Zum Problem eines einheitlichen Rechtssystems“ w „Archiv. f. öff. Recht“ 1908.

logicznym. Można je zaczepić ze stanowiska celowości konstrukcji, zatem ze stanowiska metodologicznego. Jeśli przeto tworzy się pewną definicję np. suwerenności, to „prawdziwcści“ tej konstrukcji pojęciowej nie można wprawdzie udowodnić. Nie można jej jednak zarzucić, że jest fałszywą, jak twierdzenie 2 razy 2 = 5. Wolno każdemu inaczej konstruować pojęcie suwerenności. Spór zaś o to, kto ma „rację“, pozbawiony jest podstawy. Można tylko rozważać, czy konstrukcja jest przydatna do pracy naukowej, czy odpowiada celowi naukowemu. Metoda konstruktywna zbliża pracę teoretyka prawa do twórczości artystycznej. Bo teoretyk nawet często swój przedmiot badania stwarza drogą swobodnej pojęciowej konstrukcji. Czem dla pracy literata są postulaty estetyki i psychologji, tem dla teoretyka prawa jest postulat naukowo-metodycznej odpowiedniości dla celu (Zweckmässigkeit). — To też Weyr neguje dopuszczalność metody empirycznej w tej nauce, gdzie swobodna konstrukcja odgrywa dominującą rolę. Nie można np. korporacji czy istoty prawno publicznego związku badać metodycznie tak, jak się bada chemiczny związek $H_2 SO_4$, gdyż ów związek prawny nie ma egzystencji poza prawniczą konstrukcją. Przedmiot, opracowywany w sposób syntetyczno deduktywny przez prawnika, nie jest rzeczywistością, lecz światem oderwanych pojęć. Jedynemi kryterjami przy ocenie tych tworów konstruowanych są logika i ogólne rozważania metodologiczne. Jeszcze ściślej to wyraża: przy konstrukcjach pojęciowych prawnych — o ile dotyczą zasadniczych pojęć i poruszają się poza ramami *legis latae* — nie rozchodzi się o ich prawdziwość, lecz w gruncie rzeczy o kwestje celowej przydatności natury terminologicznej.

Doniosłość konstrukcji, jako sposobu tworzenia pojęć prawnych, podkreśla prof. Wł. L. Jaworski, mówiąc o „przerobieniu normy w umyśle naszym na prawo podmiotowe“ [1]). Prof. Jaworski uważa konstrukcję (specjalnie w odniesieniu do prawa podmiotowego) poniekąd za konieczną konsekwencję nowożytnego sposobu myślenia, opartego na przeciwstawieniu się „ja“ światu. Jednakowoż zaznacza też moment swobody czynności konstrukcyjnej, zmierzającej do przeprowadzenia planu metodycznego. Wyraża to w zdaniu: „Łatwiejszem jest zbudowanie systemu wedle pojęcia prawa podmiotowego, niż wedle jakiegoś kryterjum, zaczerpniętego z prawa przedmiotowego“. Sądzę, że tu wypowiedziana jest myśl o swobodnej konstrukcji pojęć prawnych — dla celów systemu teoretycznego.

---

[1]) Prof. Wł. L. Jaworski: „Publiczne prawo podmiotowe“ („Czasopismo prawnicze i ekonomiczne“ 1923, tom. XXI).

Dalej idzie Duguit, uważając cały *code civil* za „vaste construction juridique“, opartą na 4 ideach zasadniczych, tworzących właściwą „partie normative“ ustawy cywilnej [1]).

Pojęcie w prawie spełnia swoistą funkcję wewnątrz uregulowania przez zdania prawne, które są celowo, świadomie konstruowane. Cel konstrukcji jest jednym z istotnych tematów teorji prawa. Jurysprudencja, zaniedbująca badania celów, pozostaje bowiem na prymitywnym stopniu rozwoju, podobnym do nauki przyrody organicznej w stadjum samej tylko klasyfikacji — przed poznaniem głębszych związków biologicznych. Metoda zaś konstrukcji i metoda badania konstrukcyjnych tworów prawa stanowi jedno z naczelnych zagadnień teorji prawa.

W roku 1894 prof. Wł. L. Jaworski zakończył swą rozprawę: „W sprawie metody badania prawa“ („Przegląd prawa i administracji“ 1894, rocznik XIX) słowami: reforma metody badania prawa jest kwestją na czasie. Słowa te dotąd nie straciły swej aktualności.

Prof. W. Wilkosz.

Muszę rozpocząć od podziękowania Prezydjum Zjazdu za zaproszenie do wzięcia udziału w doniosłych jego obradach, którem zaszczyciło mnie nie-prawnika. Tłumaczę sobie ten fakt i zaszczyt jednocześnie jedynie tem, że w dyskusji nad podstawami jakiejkolwiek gałęzi wiedzy logik ma wstęp niewzbroniony i być może staje się czasem pożytecznym.

W świetnem przemówieniu mojego poprzednika mecenasa Druksa słyszeliśmy bardzo wiele uwag na temat nauk normatywnych, słyszeliśmy krytykę zapatrywań różnych autorów w kwestji normatywności nauk prawnych, a jednak nie sądzę, aby już dziś istniało precyzyjne, odpowiadające wszelkim wymogom nowoczesnej logiki, sformułowanie pojęcia nauki normatywnej w odróżnieniu od innych. W tym kierunku pragnę pójść dzisiaj ja i zająć się nieco ideą normy i nauki normatywnej, sądząc, że w ten sposób przyczynię się choć trochę, wedle sił, do rozstrzygnięcia tego ciężkiego problematu logiki i metodologji.

Przeciwstawienia: norma, sąd, nauka normatywna i nienormatywna, czy jak ją będę nazywał werytatywna, są w częstem użyciu u filozofów prawa, choć, jak sądzę, nie pochodzą od nich i sięgają jeszcze nawet po czasy przed Kantem. Filozofowie prawa używają terminów „sein“ i „sollen“ jako słów hasłowych, zaznaczają-

[1]) Duguit: „L'état, le droit obj. et la loi pos.“ 567.

cych ową przeciwstawność i toczą dyskusje na temat różnicy, czy braku tejże między obu biegunami. Aby zbliżyć się do ujęcia różnicy formalnej między rzeczonemi przeciwstawieniami, rozpocznę od uwag na temat struktury nauki wogóle.

1. Przedewszystkiem powinniśmy wyróżnić w każdej nauce oddzielnej dwie jej zasadnicze części: część konkretną, czyli faktytywną i część teoretyczną. Nauki matematyczno-przyrodnicze dostarczają nam na każdym kroku przykładów tego podziału. Mamy Fizykę doświadczalną i Fizykę teoretyczną, Astronomję opisową i Mechanikę Niebios, Geometrję doświadczalną i teoretyczną i t. d. Każda nauka istotna ma do czynienia z pewnym fragmentem rzeczywistości, który stanowi ogół konkretów, realjów, przedmiotów doświadczenia i spostrzeżenia ludzkiego (w najogólniejszym choćby sensie), zespół owego konkretu zbiera, uzupełnia nowemi zdobyczami i porządkuje. Jest to jej część faktytywna. W części teoretycznej konkret znika — miejsce jego zajmują hipostazy pojęciowe, mające imitować owe konkrety. Poszukiwanie związków faktycznych między konkretami ustępuje na rzecz odkrywania związków logicznych, odkrywanie nowych konkretów na rzecz konstruowania drogą definicji logicznej nowych pojęć.

Należy, jak sądzę, jak najściślej odróżniać i nie mieszać tych dwu części ze sobą. Niestety niewiele nauk dziś jeszcze może sobie na to pozwolić. Pamiętajmy jednak, że tam, gdzie mowa o dowodzeniu i określaniu, tam widać znajdujemy się w części teoretycznej danej nauki. Dowodzenie i określenie mogą być, ściśle, bardzo ściśle biorąc, stosowane jedynie wobec pojęć i ich agregatów innych niż pojęcia złożone, takich, jak sąd czy norma.

Wśród nauk przyrodniczych to jedna to znów druga część bierze górę nad pozostałą. Mówiąc o geometrji, mamy na myśli prawie zawsze jej część teoretyczną, część faktytywna jest nikła, obchodzi ona praktyków, stosujących geometrję do zagadnień i przedsięwzięć konkretnych. W biologji czy socjologji część faktytywna jest obszerna, teoretyczna nikła. W fizyce, możnaby powiedzieć, obie części są dobrze rozwinięte. Pierwszą tezą moją będzie założenie, że podobnie, jak w naukach typu werytatywnego bez wątpliwości, tak i w naukach normatywnych ów dwupodział na część faktytywną i teoretyczną ma być zachowany.

Badaniu związku między jedną a drugą częścią nauki poświęcimy potem kilka słów.

2. Zwracam się do omówienia struktury części teoretycznej nauk typu, który uważać zwykliśmy za nie-normatywny, czyli wery-

tatywny. Badania podstaw najprostszej z tych nauk, a mianowicie geometrji, badania rozpoczęte świetnie przez Euklidesa i matematyków greckich, a doprowadzone do niesłychanie wysokiego stopnia przez logików matematyki nowoczesnej Peanę, Pieriego, Hilberta, Russella, Huntingtona i wielu wielu innych, pozwolą dziś jasno uwydatnić budowę tych nauk, tworzących, jak mówią logicy, systemy hipotetyczno-dedukcyjne (Pieri), a które ja ze względu na szersze nieco ujęcie zwać będę hipotetyczno-werytatywnemi.

Bieżącym materjałem i jedynym z systemów hip-wer, czyli części teoretycznych nauk werytatywnych, są sądy i pojęcia. Jedynemi operacjami, dokonywanemi w obrębie tych systemów, są dowodzenie i określenie.

System hip-wer przedstawia się przedewszystkiem jako zespół dwu tablic; (α) tablica wszelkich sądów tego systemu i (β) tablica wszelkich jego pojęć.

Najważniejszą jednak cechą takiego systemu jest to, że jest on niezamkniętym, że doń dochodzi jeszcze trzecia (γ) tablica sposobów dozwolonych multyplikowania już istniejących w systemie sądów i pojęć drogą wywodu logicznego i konstrukcji, czyli definicji. Zespół tych środków stanowi korpus logiki, pozwalającej na tworzenie z już figurujących w systemie składników nowych, które natychmiast będą do jej dwu pierwszych tablic włączone.

(1). Słowo dowód logiczny brane być musi w najściślejszem znaczeniu wywodu z przesłanek figurujących w systemie nowych sądów mocą przepisów obowiązującej logiki. Słowo definicja w precyzyjnym sensie dozwolonej przez logikę konstrukcji nowych pojęć z już figurujących w systemie.

(2). Tablica trzecia wszelkich systemów hip-wer, a więc ogół przepisów logiki, dających jedyne dozwolone sposoby fabrykowania nowych sądów i pojęć w obrębie systemu, ma być dla wszelkich systemów jedna jedyna. Będzie to jedyna określona „Logika“, wobec której niemasz innej w użyciu.

(3). Dla scharakteryzowania sądów możemy powiedzieć na razie tak, jak Arystoteles, że sądy i jedynie sądy podlegają podwójnej ocenie: prawdy i fałszu.

(4). Praca logika w obrębie danego systemu polega na badaniu problemu niesprzeczności, niezależności, zupełności itd. systemu, przyczem najdonioślejszy z tych problemów problem niesprzeczności wśród zdań systemu jest niestety nie, jak dawniej sądzono, sprawą wglądu intuicyjnego, lecz najtwardszem i najoporniejszem z zagadnień logicznych. Twórczość logików nowoczesnych wy-

sila się, aby w tym kierunku uzyskać dobre metody i trzeba przyznać, jesteśmy może w połowie drogi dopiero.

3. Drugą tezą moją będzie założenie, że część teoretyczna nauk normatywnych posiada analogiczną strukturę do systemów hip-wer i tworzy systemy, które dla odróżnienia nazwę hip-normatywnemi w następujący sposób.

System hip-norm ma się składać również z trzech tablic:

(α) tablicy wszelkich norm systemu,

(β) tablicy wszelkich pojęć systemu,

(γ) tablicy przepisów multyplikacji, będącej niczem innem, tylko naszą już znaną „Logiką" — tą samą, która figurowała w systemie hip wer.

Normy i pojęcia systemu mają ulegać multyplikacji wedle i jedynie praw „Logiki" i jedynie z już figurujących w systemie norm i pojęć i mają być po konstrukcji czy dedukcji tak samo włączone do tablic (α) i (β) systemu.

Tak postawionej tezie daleko jeszcze do zrozumiałości. Cały ogrom zapytań nasuwa się w tej chwili. Kilka z nich omówimy.

4. Chciałbym po pierwsze postawić w jasnem świetle sprawę normy i jej budowy. Zakładam preliminarnie, że chcę mieć jedynie normy, będące pewnemi agregatami pojęć, podobnie jak są niemi sądy. Normę można analizować na składowe pojęcia, podobnie jak w sądzie wyróżnia się jego części będące pojęciami.

Uderzać musi zapewne, że zamierzamy stosować „Logikę" do norm, wszak przyzwyczailiśmy się stosować jedynie do sądów prawa dedukcji! Zdajmy jednak sprawę z nowoczesnych zapatrywań na budowę sądu, a sprawa stanie się jaśniejszą. Na zapytanie, jaki jest typ najogólniejszy sądu, starzy logicy daliby odpowiedź:

$$A \text{ jest } B, \text{ czy } A \text{ nie jest } B$$

lub wymieniliby którąś z form kwadratu logicznego i dołączyli ewentualnie kilka kombinacyj tych form. Dziś wiemy, że stanowisko takie jest zbyt naiwnem.

Zapatrujemy się na ogólną budowę sądu tak. Sąd mówi o pewnych objektach logicznych w pewnej ilości, powiedzmy

$$a, b, \ldots m,$$

i mówi o nich, że spełniają one jakiś warunek zdaniowy φ, czyli funkcję propozycjonalną. Podstawienie owych przedmiotów logicznych w warunku φ oznaczają logicy przez

$$\varphi(a, b, \ldots m),$$

a sądowi nadają postać

$$\text{„zachodzi } \varphi(a, b, \ldots m)\text{"}.$$

Samo „φ z podstawieniem *a*, *b* . . . m“ nie jest jeszcze sądem lecz bezbarwnym co do fałszu czy prawdy kompleksem logicznym (Russell, Moore). Sądem jest

„zachodzi φ (*a*, b . . . *m*)“

Sąd taki może być prawdziwym czy fałszywym. Można orzec np. że

prawdą jest, że | zachodzi φ (*a*, *b* . . . *m*)

czy też fałszem jest, że | zachodzi φ (*a*, *b* . . . *m*)

Operator „zachodzi“ przekształca kompleks w sąd, który już podlega ocenie prawdy czy fałszu. Będzie to „moduł werytatywny“. Wprowadzę inny formalnie symbol — operator „powinno być, aby“. Tezą moją trzecią będzie założenie, że normy systemu hipnorm mają postać najogólniejszą

„powinno być, aby φ (*a* . . . *m*)“

gdzie φ (*a* . . . *m*) jest kompleksem. Moduł nowy nazwiemy normatywnym.

Pierwszem zwycięstwem nowożytnej logiki nad starą było obalenie przesądu, że prawa dedukcji stosują się jedynie do sądów prawdziwych. Matematycy posługując się t. zw. „reductio ad absurdum“, musieli zwalić tego rodzaju przypuszczenie. Ostatnio dopiero odniesiono drugie walne zwycięstwo. My wiemy, że prawa dedukcji wraz z ich gwarancjami, które obiecują, stosują się ani do sądów prawdziwych tylko, ani do sądów wogóle, lecz do kompleksów. Przerabiamy i kombinujemy kompleksy. W czasie dowodzenia ani raz słowo prawda ni fałsz ni „zachodzi“ nie pada. Modulacja i ocena przychodzą dopiero na końcu po dokonaniu procesu wywodu. Kompleks wydedukowany opatrujemy modułem. Ocena jeszcze gdzieindziej należy.

Teraz dopiero zrozumieć możemy, że „Logikę“ można stosować i do naszych norm postaci

„powinno być, aby φ (*a* . . . *m*)“

gdyż znowu będziemy stosowali ją do kompleksu przychodzącego w normie, a po ukończonym procesie opatrzymy uzyskany kompleks modułem normatywnym.

5. Wprowadziliśmy formalną różnicę między normami i sądami i formalną między systemami hip-wer a hip-norm, wprowadzając poprostu dwa formalnie różne moduły. Na upartego można sobie wyobrazić regularny proces, który każdy system normatywny zamienia na skojarzony z nim werytatywny w ten sposób, że zmienia moduł normatywny wszystkich norm systemu na moduł werytatywny. Analogicznie odwrotnie. Stąd powstaje dopiero istotnej wagi zagadnienie, czy istnieje więcej niż formalna różnica

między obu rodzajami systemów. Zastanowimy się nad nią obecnie, gdy już praca logika formalnego byłaby w głównych zarysach ukończoną.

6. Sądzić należy, że o ile więcej niż formalna różnica istotnie ma miejsce, to leży ona w stosunku systemu do jego części faktytywnej i tam jej też szukać będziemy. Badania tego rodzaju są jednak niezwykle trudne i żądają pełnego udziału specjalistów danych nauk. Mogę jedynie stawiać ostrożnie hipotezy i wyrażać przypuszczenie na ten temat, którego zapewne praca jednego, ani kilku ludzi tak łatwo nie rozstrzygnie.

Wysuwają się tu na pierwszy plan dwa zagadnienia: problem stosowalności i problem adekwatności systemu.

Zwróćmy się najpierw do systemów hip-wer. Systemy tego rodzaju służą nam jako opis stanu rzeczy w pewnym fragmencie rzeczywistości, który składa się z wybranych z pośród ogółu zdarzeń, sytuacyj („events" w technicznem znaczeniu filozofów angielskich). Pojęcia systemu imitują składniki, a sądy opisują sytuacje w sposób mniej lub więcej uchwytny. Zagadnienie adekwatności systemu werytatywnego tworzy prastary problem „szukania prawdy".

W każdej nauce werytatywnej istnieje bardzo zawiły zespół umów, co do postępowania weryfikacyjnego, przepisów postępowania mającego na celu wykazanie, że do zdań systemu można rzeczywiście przyłączyć ocenę prawdziwości. Dobroć systemu polega na tem, że gdy tylko zdania już figurujące w systemie uległy weryfikacji (wedle umów, co do jej prowadzenia), to i otrzymane drogą multyplikacji logicznej zdania nowo włączone tem samem ostoją się cało wobec na nowo przedsięwziętej weryfikacyjnej pracy. System w tym sensie nieadękwatny upada raz na zawsze i musi być wycofanym, jako część teoretyczna danej nauki, a zastąpiony innym. Normatywnego charakteru zapytania, czy powinno być tak, jak mówi dany system werytatywny, załatwiamy krótko, odpowiadając: „powinno, bo tak jest". Gdybyśmy z danego systemu werytatywnego utworzyli z nim skojarzony normatywny, przez zmianę jego modułów, uzyskany system normatywny byłby bez znaczenia, gdyż nakazywaćby się zdawał tylko to, co i tak już ma miejsce. Nikt na serjo nie będzie tworzył dekretów w astronomji i wydawał rozporządzeń, kiedy ma np. przyjść zaćmienie słońca!

Z inną zupełnie postawą filozoficzną przystępujemy do pracy w zakresie nauki normatywnej. Obracamy się w zespole sytuacyj, nad któremi nasza wola panuje (tak przynajmniej sądzimy), w zakresie, gdzie my możemy sytuację uczynić taką, a nie inną. Tam wydajemy

zarządzenie i tam normy i systemy normatywne zdają się być na właściwem miejscu. Możnaby najlepiej scharakteryzować obie postawy, mówiąc, że tam, gdzie pracujemy systemem werytatywnym, baza nasza jest deterministyczną, tam, gdzie normatywnym indeterministyczną[1]).

Teza czwarta moich wywodów, będzie to przypuszczenie, że jedynie przy bazie indeterministycznej stawiamy systemy normatywne z myślą o ich więcej niż formalnej różnicy wobec werytatywnych i że stawiamy normy w celu uzyskania pewnego stanu rzeczy upatrzonego zgóry.

Zależnie od tego, czy system norm da się wprowadzić w życie i czy w ten sposób zbliżamy się do upragnionego celu, uważamy nasz system za skuteczny lub nie. Adekwatność systemu normatywnego, to jego skuteczność wobec zamierzonych celów.

Z tezy mojej wynika, że rozstrzygnięcie problemu istotności determinizmu czy indeterminizmu, jednostkowego czy społecznego musiałoby walnie przyczynić się do rozstrzygnięcia problemu istotnej różnicy między systemami. Lecz nie tylko rozstrzygnięcie, ale i po pierwsze postawienie jasne samego problemu wolności!

Sądzę, że mimo wszelkie pozory jasności, ja problemu swobody nie rozumiem z należytą precyzją. Sądzę, że prace i badania filozofów prawa pójśćby winny odwrotną drogą. Jeśli zdołają oni w swych badaniach wykryć więcej niż formalną różnicę między normą a sądem, między systemem normatywnym a werytatywnym, to praca ich będzie prowadziła ku zrozumieniu i jasnemu postawieniu zagadnienia wolności, a tem samem być może ku rozwiązaniu tegoż. Zdobędą oni wtedy jeszcze jedno prawo do wdzięczności wobec myśli ludzkiej.

Prof. Artur Benis.

Uwagi, jakie mam zamiar przedłożyć, nie należą właściwie do programu naszego zebrania.

Nie są one bowiem poświęcone ani wykładowi nowej teorji prawa, w tem rozumieniu, jak tego terminu używają Kelsen, Znamierowski i i., ani krytycznemu omówieniu jakiejkolwiek z już istniejących. Będą to ogólne uwagi o budowie i zasięgu teorji prawa w ogólności, co raczej wchodzi w zakres teorji poznania.

---

[1]) Dr Druks powiada „als Ob“ deterministyczna.

I. Analogje.

Zajmując się od dłuższego czasu pewnemi teorjami fizyki matematycznej, zdaje mi się bowiem, że zauważyłem pewne analogje pomiędzy budową ogólnych teorji fizycznych, a teorjami prawa.

Analogje naturalnie niczego nie dowodzą w ścisłem, logicznem znaczeniu wyrazu: „dowód“. Są one jednak zjawiskiem bardzo interesującem i nie pozbawionem głębszego znaczenia, bez względu, czy objawiają się jako analogje zwykłe, czy jako analogje ze znakiem ujemnym, (analogiczne przeciwieństwa), czy jako analogje zwierciadlane, z przełożeniem prawej strony na lewą, czy jako odwrotności.

Jeżeli dwa szeregi zjawisk, które uważamy za wzajemnie niezależne, dadzą się przedstawić analogicznie zbudowaną formą funkcyjną, muszą one w każdym razie posiadać pewne cechy, podlegające tym samym prawidłowościom, a więc pewien przymiot wspólny, z czego niejednokrotnie dojść można do odkrycia, że pozornie od siebie niezawisłe szeregi zjawisk, przecież wzajemnie od siebie zależą.

Zdolność do wyrażania się w analogicznej formie może być także wynikiem wspólnego pochodzenia od tych samych zasad początkowych. Z pewnej zasady wyłonić się może kilka szeregów zjawisk, w dalszym rozwoju od siebie niezawisłych, mających jednak cechę wspólności szczepowej, której objawem jest właśnie owa zdolność przybrania analogicznej postaci. Wkońcu analogje mogą mieć źródło czysto subjektywne, zależne od właściwości umysłu pewnego badacza, albo — sięgając dalej — od ogólnych właściwości umysłu ludzkiego, który na wszelkich swoich tworach wyciska pewne piętno, tak np. jak rozmaite przedmioty świata zewnętrznego, oglądane w jednym i tym samym zwierciadle nieznanej krzywizny, okazują analogiczne zniekształcenia, skróty, lub wydłużenia.

Redukcja wyrażeń do form analogicznych okazała się zresztą na tylu polach w naukach ścisłych procederem tak nadzwyczaj owocnym i urodzajnym, iż warto się może nad taką analogją zastanowić, nie przeceniając zresztą zupełnie jej doniosłości i nie uważając jej za więcej, niż za to, czem jest w istocie, to znaczy: za analogję formy. W jej stosowaniu jest zresztą wskazana ostrożność i miara. Porównywanie tworów państwowych, lub społecznych z przyrodniczymi, użyte jako argument, zaprowadziło już często do zgoła fałszywych wyników.

Nie zawadzi tutaj wspomnieć, że skonstatowanie analogji zależy w wysokim stopniu od języka, w jakim się pewne zjawiska wyraża i od stanowiska, jakie zajmuje obserwator — mówiąc ściślej — od wyboru współrzędnych. Przykładów na to dostarcza aż nadto hi-

storja nauki w ostatnich latach. Zjawiska, których opis w języku Kartezjuszowskim nie przedstawiał żadnej analogji, okazały się analogicznemi, gdy je wyrażono w języku wektorów, albo w języku tensorów. Równie znanym jest przykład bardzo owocnych analogji, wykrytych pomiędzy funkcyami automoficznemi, skoro do nich zastosowano bardzo specjalny język pangeometrji Łobaczewskiego. Przykładów takich możnaby namnożyć bardzo wiele.

Z uwagi właśnie na ten czysto podmiotowy charakter analogji, proszę tedy słów moich nie uważać za wykład pewnej teorji — co uczynię może w innem miejscu — jest to raczej prośba o wysłuchanie, dyskusję i radę.

Są mianowicie pewne twory i zjawiska, ujawniające się na zewnątrz, które nazywamy prawnemi. Zdanie to może przypomina zbyt silnie znane wyrażenie Hilberta w Zasadach Geometrji, ale jest to podobieństwo czysto stylistyczne. Wyraz „prawny" jest tutaj użyty w znaczeniu tak zw. „terminu technicznego", wystarczającego w potocznej mowie na oznaczenie tego, o czem się mówi, a nie w znaczeniu definjującem. Te twory i zjawiska prawne są o tyle wyodrębnione od innych, iż można z nich utworzyć osobną klasę. Nie wszystkie twory i zjawiska, należące do tej klasy, są tylko prawnemi. Wielka ich liczba posiada oprócz prawnych, jeszcze inne właściwości, np. gospodarcze, społeczne, polityczne itp. tak, że biorąc tamte cechy za sprawdziany można je włączyć do innych klas, np. do klasy zjawisk gospodarczych, albo społecznych, albo politycznych. Tutaj atoli rozpatrywać je będziemy tylko ze względu na cechy, które pozwalają nam je umieścić w klasie zjawisk i tworów prawnych. Otóż ta klasa zjawisk o pewnych wspólnych cechach, które obejmujemy wspólną techniczną nazwą: „cech prawnych", jest przedmiotem teorji prawa.

Skąd właściwie powstała potrzeba teorji zjawisk prawnych?

Może zastanowienie się nad tem pytaniem wyjaśni nam, czego się od teorji prawa możemy domagać, oraz rzuci trochę światła na różne kształty, w jakie się ona przyoblekła.

Umysł nasz posiada na pewnym stopniu rozwoju potrzebę wprowadzenia ładu w otaczające zjawiska, dalej potrzebę ich rozumienia w sposób możliwie najprostszy, to zn. potrzebę sprowadzenia mnogości zjawisk do jak najmniejszej ilości zasad, z którychby można logicznie wywieść kształt i przebieg tychże zjawisk, wkońcu potrzebę związania z rzeczywistością naszych podmiotowych psychofizycznych spostrzeżeń i sądów. Ma tedy potrzebę 1) systematyki, 2) teorji i 3) hipotezy.

II. Systematyka.

Jest rzeczą jasną, że wprowadzenie ładu w zjawiska i ich ugrupowanie, jednem słowem systematyka, będąca znakomitą pomocą w ich opisie i w utrzymaniu ich w przeglądzie, oraz w pamięci, jest wytworem ludzkiego umysłu. Odbywa się to systematyzowanie zwyczajnie w ten sposób, że się wybiera jedną, lub kilka cech łatwo spostrzegalnych i podlegających wyliczeniu lub wymiarowi, lub przynajmniej ilościowemu albo jakościowemu porównaniu i na nich opiera się podział systematyczny. Rzeczywistość naturalnie nie zna systematyki ani ustanowionych przez nią kategoryj. Systematyka jest naszym ludzkim zabiegiem skatalogowania zjawisk w sposób taki, aby się niemi można wygodnie posługiwać. Systematyczne kategorje muszą posiadać tę właściwość, aby w sobie mogły pomieścić nietylko wszystkie zjawiska już znane, ale by również w niej znalazły miejsce zjawiska, które się dopiero później ujawnią. Jeżeli pierwotny system nie czyni zadosyć temu wymaganiu, musi być odpowiednio przerobiony lub uzupełniony, w miarę jak nadpływają nowe zjawiska, nie dające się wszeregować w istniejące już podziały. Stworzenie dobrej systematyki łączy się tedy z przewidywaniem rozwoju i to jest węzeł ogólny, łączący sztukę systematyki z teorją, a więc i systematykę prawa z teorją prawa.

Przy tworzeniu systematyki prawnej, t. j. przy zebraniu tworów i zjawisk prawnych w mnogość dobrze uporządkowaną wedle pewnych cech, należy się liczyć z tem, że nowe fakta prawne, jak nowe nakazy lub zakazy, nowe ograniczenia, nowe zależności i i., mają swój początek w życiu społecznem, w jak najszerszem znaczeniu tego wyrazu, włączając weń życie indywidualne, rodzinne i państwowe. Powstają one poza kręgiem nauki prawa, która je bada, jako sobie dane twory zewnętrzne. Istniejące pojęcia i teorje prawne oddziaływują wprawdzie na to podłoże życiowe, na którem się fakta prawne rodzą, ale tylko jako jeden z czynników na równi z innemi czynnikami, które to podłoże kształtują, a które mają swoje źródło w rozwagach gospodarczych, uczuciach, a nawet w pewnych poglądach i danych metafizycznych (poczucie słuszności, sumienie, poczucie odpowiedzialności i i.).

W linji wypadkowej tych czynników powstają nowe twory prawne, które ma włączyć w swój inwentarz systematyka prawa, a któremi się potem zajmie teorja prawa.

III. Teorja zjawisk prawnych.

Przystępuję z kolei do punktu drugiego.

Jakaż jest treść i rola teorji prawa? Źródłem psychicznem każdej teorji jest potrzeba sprowadzenia wielorakości zjawisk do możliwie naj-

mniejszej liczby możliwie najprostszych zasad. Nie wiemy — narazie przynajmniej nie możemy wiedzieć — czy w rzeczywistości nie panuje obok siebie różnolitość i mnogość konkurujących z sobą zasad. Teorje pluralności mają wielu i to nie byle jakich wyznawców. Nie mamy także żadnego powodu do przypuszczania, że związki funkcyjne, których uogólnieniem są zasady, w rzeczywistości są proste. Cały szereg bardzo wybitnych badaczy przyrody i matematyków żywi pod tym względem wielkie wątpliwości i wyraża przekonanie, że prostota jest przymiotem, który my sami wnosimy w rzeczywistość, dzięki właściwości i ograniczoności naszego umysłu, oraz dzięki naszej potrzebie prostoty i naszemu w niej zamiłowaniu.

Teorja każda jest wymogiem naszego umysłu i do jego potrzeb zastosowana. Wymogi te określa znany filozof niemiecki, jako „potrzebę ekonomicznego myślenia", a francuski *princeps mathematicorum*, trochę kpiarz, — jak wielu matematyków, — nazywa je prościej „potrzebą wygody uczonych".

Jak się buduje teorja prawna?

Tutaj trzeba stwierdzić, że teorje prawne budują się i powstają w zupełnie taki sam sposób, jak teorje w jakimkolwiek innym dziale wiedzy poza prawem. Z pewnej wyodrębnionej grupy wybiera się kilka faktów, które odnośny badacz uważa za najbardziej charakterystyczne. Jest to często kwestją intuicji (podświadomej pracy myślowej, uświadamiającej się dopiero w samym wyniku), albo nawet i przypadku. Te charakterystyczne przymioty i ich zależności redukuje się do jednej lub do kilku zasad, tak, aby zachowanie się badanych zjawisk odpowiadało tym zasadom. Zasady te potem się sprawdza na innych zjawiskach, należących do tej samej grupy i wedle wyników tego porównania albo się te zasady pierwotne, jako wystarczające, pozostawia bez zmian, albo się je w ten sposób uzupełnia lub zmienia, by istnienie albo przebieg zjawisk odpowiadały zmodyfikowanej zasadzie. Tą drogą otrzymuje się ogólną zasadę, lub ogólne zasady, które „tłumaczą" pewną większą grupę badaną zjawisk. Zespół tych ogólnych zasad, uzupełniony metodą ich stosowania, nazywa się teorją danych zjawisk.

Otóż tę generalizację rozciąga się powoli na nowe zjawiska, albo na inne grupy zjawisk, Bada się, czy pomiędzy zasadami grupy jednej a zasadami grup innych niema powinowactwa, — czasem daje tu trafne wskazówki analogja, — stara się dalej samodzielne zasady, które stanowią teorje różnych odrębnych grup, sprowadzić do bardziej ogólnych zasad pierwotnych. To poszukiwanie zasad cofa się dalej wstecz, aby ogarnąć coraz więcej faktów, przyczem ilość zasad się zmiejsza, a one same stają się coraz bardziej ogólne.

Czasem genjusz badacza — przykładem Kopernik lub Newton — umie znaleźć dla grupy zjawisk, ujętej już w ramy teoretyczne, zasadę nową, która lepiej czyni zadosyć wymaganiom jednolitości i prostoty, lub dokładniej oddaje rosnącą precyzję spostrzeżeń. Nowa teorja wypiera wówczas dawną dlatego, że bardziej odpowiada naturze naszego umysłu.

Najsolidniej zbudowana teorja nie obstoi się atoli wobec jednego zjawiska, które jej przeczy. W wypadku takim teorja musi być przebudowana.

Przykłady takiej przebudowy teorji, spowodowanej koniecznością zdania sobie sprawy z nowo poznanego faktu, są powszechnie znane z historji nauk ścisłych.

Wystarczy tylko wspomnieć o wysiłkach, do jakich zmuszona była cała teorja fizyki wraz z teorjami czasu i przestrzeni, aby sobie wytłumaczyć ujemny wynik doświadczeń Michelsona. Przykład ten jest zresztą o tyle pouczający, iż odsłania nam niebezpieczeństwo teoryj zbyt ogólnych. — Jeżeli się szuka coraz ogólniejszych wyrażeń, dochodzi się wkońcu do tak generalnych i tak mało konkretnych, iż stają się wieloznaczne, iż pod nie można podsumować wszystko. Tak ogólne zasady nie mówią właściwie nic innego, jak to, że twory, do których się odnoszą, istnieją.

Jakież jest wobec tego kryterjum prawdziwości teorji?

Umysł nasz łaknie prawdy, ale takiej, jak on tę prawdę pojmuje. Wyłączam tu prawdy t. zw. metafizyczne, uczuciowe lub religijne, które podpadają pod inne kryterja. Prawdy innych kultur, a niekiedy nawet innych czasów, mogą nie być dla nas prawdami. Wystarczy się w jakiejkolwiek wiedzy cofnąć o lat kilkanaście wstecz, aby spotkać się z zjawiskiem, że teorje „prawdziwe" przestają być „prawdziwemi", co naturalnie w niczem nie wpływa na to, że związki funkcyjne, wykryte dzięki tym wygasłym teorjom, nadal istnieją. Ten charakter heurystyczny teoryj naukowych, jako instrumentu pracy, jest też powodem, iż bardzo często teorje, odrzucone później jako „fałszywe", dawały wyniki „prawdziwe".

Zupełnie analogiczny wypadek spotyka się także w prawie, gdzie niejednokrotnie z błędnej zasady powstaje dobrze działająca ustawa, albo, gdzie się z błędnych motywów feruje sprawiedliwe wyroki, że tylko zacytuję tylekroć już zacytowany wyrok, który wydała piękna Porcja w procesie Shylock contra Antonio o funt mięsa ludzkiego.

W nauce przeważa obecnie zdanie, że jedynem kryterjum teorji naukowej jest tylko jej płodność i użyteczność jako instrumentu badania. To samo winno mieć miejsce przy wszystkich teorjach prawnych.

Zanim przedstawię to na konkretnym przykładzie, nie chciałbym pominąć dwu uwag.

Każda teorja opiera się na pewnej grupie zjawisk i jest zasadniczo prawdziwą i ważną tylko w obrębie tej dziedziny, z której powstała. Zbyt pochopna extrapolacja poza te granice doprowadza — liczne przykłady są wszystkim dobrze znane — do wniosków sprzecznych z doświadczeniem.

To samo ograniczenie słuszności teorji prawa na pewne tylko dziedziny widzi się, jeżeli się zasady prawne stosuje bezwzględnie, dochodząc do ostatecznych możliwości logicznych. Tak wysnuwane konsekwencje prawne często prowadzą do sprzeczności z samą zasadą prawa, do krzywdy. Zauważyli to już mistrze prawa rzymskiego, mówiąc: *summum jus, summa injuria.*

Nic lepiej nie uwidacznia indukcyjnego i heurystycznego charakteru teorji, z czego płynie jej stosowalność na pewien tylko ograniczony interwal danej dziedziny.

Muszę jeszcze Panów poprosić o cierpliwość wysłuchania drugiej uwagi:

Był czas, kiedy t. zw. „prawa natury" uważano za niezłomne i niewzruszone, za objawienie objektywne wewnętrznych związków, wedle których łączą się zjawiska w rzeczywistości i wedle których działają „siły przyrody".

Sądy nasze o prawach przyrody wielkiej tymczasem uległy zmianie. Jesteśmy znacznie skromniejsi i daleko mniej pewni, aniżeli nasi przodkowie, nawet w ramach naszkicowanego wyżej poglądu na poznaniowy charakter każdej teoretycznej konstrukcji.

Tak zw. prawa przyrody, tam przynajmniej, gdzie można je uchwycić zapomocą mechaniki statystycznej, uważamy za grube statystyczne przeciętne tak, iż poszczególne obserwacje poruszają się — jak to wynika z charakteru przeciętnej — albo powyżej, albo poniżej linji średniej, przyczem częstość i amplituda odchyleń od wartości średnich dają się przewidzieć na podstawie teorji prawdopodobieństwa. Przeciętna statystyczna jest jakoby ową idealną normą, od której zjawiska jednostkowe ciągle się w pewnych granicach odchylają. Jest to obraz zwykły w stosunku norm prawnych do prawnego życia.

Postaram się teraz na przykładzie przedstawić, jak w teorji prawnej występuje jej charakter, jako stworzonego przez umysł ludzki środka pomocniczego o wartości heurystycznej.

Gdy ogólna teorja prawa, pojmowana jako nauka o normach prawnych bez wchodzenia w ich dogmatyczną treść, jest tak generalną, że w jej szerokich kategorjach giną wszelkie właściwości rodzajowe i ga-

tunkowe, gdy tedy posiada ona jeszcze pewną mglistość i nieuchwytność wielu innych, bardzo ogólnych teoryj, — chciałbym zaczerpnąć przykładu z teorji własności, jako instytucji prawnej, naukowo już dobrze opracowanej i przypatrzyć się, jak na jej budowę i treść oddziaływały nowe zjawiska życia prawnego.

Są różne teorje własności i na różnych zasadach oparte. Jedna na metafizycznem jej ustanowieniu, — wyznawali ją średniowieczni kanoniści, — druga psychologiczna, używana znowu z predylekcją przez dogmatyków prawa, inna społeczna i t. d. Biorąc pod uwagę zjawiska własności w świecie rzymsko-nowożytnym, widzi się, że własność nieograniczona „*jus utendi et fruendi*“ i jej wszystkie konsekwencje godzą się z każdą zasadą i mieszczą się w każdej teorji własności. W nieograniczonym zakresie własności czynią pierwszy wyłom prawa sąsiedzkie, spowodowane gospodarowaniem na gruntach obok siebie leżących i budową domów w miastach. I te zjawiska prawa sąsiedzkiego godzą się z każdą teorją własności.

Po wielowiekowym spokoju pojawiają się z końcem XVIII wieku nowe fenomeny w tej dziedzinie. Jest to wywłaszczenie ze względu na dobro publiczne, reprezentowane przez państwo. Ale stare teorje jeszcze wystarczają. Zasada „dajcie cesarzowi, co cesarskie“, pozwala w odpowiedniej interpretacji wywłaszczenie na rzecz państwa za odszkodowaniem, przez państwo zapłaconem, pomieścić w ramach kanonicznej teorji własności. W połowie XIX w. znachodzi się atoli exproprjacja na rzecz przedsiębiorstw o charakterze zarobkowo-prywatnym (koleje, kopalnie, zakłady wodno-elektryczne i t. p.), w których mieści się ubocznie także i element użyteczności publicznej. Tutaj klasyczna teorja z takiem wywłaszczeniem może się uporać tylko dzięki całkiem niezwykłym sztuczkom interpretacyjnym, ażeby objawiającą się nową zasadę pokryć kategorjami dawnego systemu. Ale przychodzi wojna. Mnożą się ograniczenia własności przedtem nieznane:

Ochrona najemców, którą państwo bez odszkodowania ogranicza własność warstwy społecznej, uważanej za ekonomicznie silniejszą, na rzecz warstwy innej, którą uważa się za ekonomicznie słabszą.

Reformą rolną (Polska, Rumunja) państwo znów ogranicza własność warstwy politycznie słabszej, na rzecz warstwy politycznie silniejszej, przyczem odszkodowanie jest płacone częścią przez korzystających, a częścią z funduszów państwowych, a więc przez ogół.

Wkońcu art. 260 i 297 Traktatu Wersalskiego, oraz Konwencja Genewska, przewidują w pewnych, tam określonych warunkach, wywłaszczenie obywateli państw pobitych na rzecz państw zwycięskich.

We wszystkich tych trzech przykładach oddziaływa na treść prawa w ł a s n o ś c i nowy czynnik s i ł y, nieuwzględniany przez dotychczasowe jej teorje.

Oczywiście, że w tych warunkach stara teorja własności rozleciała się na strzępy, a powstać musi teorja własności nowa, która wszystkie te zjawiska prawne doprowadzi do jednej albo więcej zasad, z których będzie można wywieść teorję takiej własności, jak ją obecnie w życiu widzimy.

Jeżeli w ten sposób będziemy mieli opracowaną teorję poszczególnych grup zjawisk prawnych, będzie można przystąpić do zbadania kwestji, czy jest możebną ogólna teorja prawa, oraz czy się da powiązać w sposób logiczny z teorjami innych zjawisk życiowych i z logiczną teorją norm.

IV. H i p o t e z y.

Z kolei należałoby omówić rolę hipotez w teorji prawa. Rola hipotezy, oraz postulatowych i aksjomatycznych założeń w badaniu naukowem zewnętrznych zjawisk, stanowiła przedmiot tylu studjów i tak jest znaną, iż niema potrzeby tutaj nad tym przedmiotem dłużej się rozwodzić. Hipoteza jest próbą związania teorji z rzeczywistością, szukaniem p r a w d z i w y c h przyczyn. Hipotezy są tedy nawet w teorjach fizycznych *par definition* zawsze metafizyką. Typ hipotez jest znany. Badacz tworzy sobie taki obraz rzeczywistości i praw tą rzeczywistością rządzących, aby z tych hipotetycznych przyczyn i hipotetycznych praw wynikały rzeczywiście obserwowane zjawiska, uogólnione w teorji. Są to hipotezy robocze.

Jedynem kryterjum hipotezy jest jej płodność. Hipoteza jest dobrą, jeżeli obraz domniemanej rzeczywistości jest taki, że obejmuje nietylko przeszłość, ale pozwala przewidzieć nowe zjawiska, lub złączyć z sobą dziedziny dotychczas bez związku. Takiemi hipotezami są np. hipoteza o cząsteczkowym ustroju materji, hipoteza eteru, hipoteza quantów i wiele innych. Treścią ich jest stawianie pewnych domysłów co do ustroju r z e c z y w i s t o ś c i.

Hipotezy nie mogą więc być ani prawdziwe, ani fałszywe. Są one tylko albo płodnym instrumentem badania i w tym wypadku są dobre, albo nie są użyteczne w badaniu lub odkrywaniu zjawisk, a w tym wypadku są nieużyteczne. Jeżeli się nauka odwraca od pewnych hipotez, to nie dlatego, że były fałszywe, — gdyż hipoteza jako przypuszczenie o rzeczywistości, nie może być w ogólności nigdy sprawdzona, — ale dlatego, że jej obrazy nie oddawały usług jako instrumenty do poszukiwań naukowych. Ktokolwiek się zastanowi bliżej nad

teorjami prawa, dojdzie do wniosku, że tak, jak za większością teoryj fizycznych, tak i za większością teoryj prawnych stoją pewne hipotezy o ustroju rzeczywistości i o przyczynach zmian tych stanów rzeczywistych, które my potem obserwujemy jako zjawiska prawne i ich zmiany.

Do rzędu takich hipotez, które służą jako pierwsze uzasadnienie teoryj prawnych, należą pewne założenia o charakterze teleologicznym, deterministycznym, albo indeterministycznym, dalej pewne założenia o istnieniu etycznych lub prawnych norm absolutnych, hipotezy ewolucyjne i i. Te hipotezy co do rzeczywistego istnienia pewnych zasad kierowniczych lub prawotwórczych, jak niemniej wnoszone w teorję twierdzenia aksjomatyczne, musiałyby być przedewszystkiem drogą badań logiczno-krytycznych z teoryj prawnych wyodrębnione. Przed jakąkolwiek pracą nad teorją prawa należałoby przeprowadzić rozgraniczenie pomiędzy tem, co jest właściwą teorją prawa, t. j. uogólnieniem zjawisk, ich zmian, oraz związków, a co jest apriorystycznym niezależnym postulatem lub aksjomatem, a wkońcu tem, co jest hipotezą, t. j. przypuszczeniem odnośnie do ustroju rzeczywistości, której objawem mają być prawne fenomena. Hipotezy i postulaty są przy pracy budowania teorji potrzebne, bodaj czy niezbędne, ale trzeba sobie jasno zdawać sprawę, co jest elementem hipotetycznym, co zjawiskiem, a co znów apriorystycznem założeniem. Tę pracę krytyczną przeprowadzają u siebie nauki ścisłe od lat kilkunastu. W prawie jest ona dopiero w samych zaczątkach. A jednak zrobioną być musi, jeżeli chcemy mieć jasne i logiczne teorje prawne.

Reasumując powyższe wywody, chciałbym postawić następujące tezy:

1) teorje prawa mają, tak jak wszelkie inne teorje naukowe, tylko wartość heurystyczną,
2) ogólna teorja prawa powstać może tylko drogą generalizacji teoryj poszczególnych instytucyj prawnych, przyczem drogą badań logiczno-krytycznych należy wyodrębnić składniki hipotetyczne i postulatowe. Rezultat tej pracy wykaże dopiero, czy jest możebnem stworzenie ogólnej teorji prawa, oraz jej oparcie na jednej lub więcej zasadach.
3) Do dopięcia tego celu należy prowadzić dokładne badania opisowe poszczególnych faktów i instytucyj prawnych, badania ich rozwoju oraz ich związków funkcjonalnych pomiędzy sobą, wkońcu badanie związków pomiędzy zjawiskami prawnemi i pomiędzy innemi objawami życia moralnego, społecznego i gospodarczego.

Prof. J. Lande.

Okoliczność, że zabieram głos po tylu referatach, pełnych treści bogatej i różnostronnej, czyni moją sytuację uprzywilejowaną i zarazem nieco kłopotliwą. Uprzywilejowaną dlatego, że wypowiedziano już cały szereg tez, w których mogę znaleść dla siebie cenne punkty wyjścia i oparcia, kłopotliwą zaś przez to, że tezy wypowiedziane zawierają wielkie bogactwo żywotnych dla nas zagadnień, co daje pokusę do dygresyj i rozpraszania dyskusji. W tej sytuacji, ponieważ przybyłem tu bez gotowego referatu na jakikolwiek temat, lecz tylko z zamiarem wzięcia czynnego udziału w wymianie poglądów, rozumiem, że rola moja powinna polegać na dążeniu do skoncentrowania dyskusji, będę się więc starał z pomiędzy zagadnień i twierdzeń już wypowiedzianych podnieść te, które mi się wydają najważniejsze, mają znaczenie rozstrzygające dla dalszych i w sposób najogólniejszy interesują wszystkich. Te zagadnienia podstawowe na tle referatów dotychczasowych dałyby się sformułować tak: czem jest teorja prawa, czy możliwa jest teorja normatywna czy realistyczna, jaki jest stosunek norm prawnych do „rzeczywistości“ prawnej, o której mówimy, jakie znaczenie ma w dziedzinie prawa przeciwstawienie „bytu“ i „powinności“ (Sein i Sollen)? Do tych zagadnień postaram się dorzucić kilka uwag swoich, a wnioski zdobyte spróbuję zastosować jako do ilustracyj do tych dwóch polskich książek o teorji prawa, których wyjście z pod prasy było głównym powodem zwołania zjazdu. Jest bowiem radosnym faktem dla naszej nauki, że możemy dziś, mówiąc o zagadnieniach teorji prawa, powołać się na przedstawicieli pewnych poglądów najnowszych, nie szukając ich zagranicą, lecz znajdując ich u siebie w Polsce, a nawet tu przy jednym stole.

Jeżeli spojrzeć na dzisiejszą produkcję teorji prawa, w ostatnich latach bardzo bogatą, to uderza niezmierna różnolitość konstrukcyj, jakie się pojawiają. I ta różnolitość pomysłów, ten brak jakiegokolwiek pokrewieństwa między tem, co różni autorzy nazywają teorją prawa, ma jedną z przyczyn w tem, że większość prac poświęconych teorji czy filozofji prawa, stanowi w istocie tylko wstępy metodologiczne. Większość autorów dziś nie buduje właściwego gmachu nauki, tylko próbuje kłaść fundamenty, nie stara się tworzyć teorji, ale dyskutuje nad tem, jaką powinna być ta nauka; jesteśmy tu jeszcze w stanie przygotowawczym do nauki, dobieramy dopiero narzędzia do przyszłej pracy twórczej. Taka praca przedwstępna, naturalnie, nie jest też bezużyteczna: potrzeba uświadomienia metodologicznego jest konieczna, narzędzia pracy muszą być dokładnie przygotowane. Niebezpieczeństwo

jednak tkwi w tem, że o pracy, do której narzędzia są przeznaczone, zapomina się nieraz zupełnie i wyrabia się narzędzia, może bardzo subtelne, lecz do właściwego celu niezdatne. Cały szereg rozmaitych koncepcyj upadłoby odrazu, gdybyśmy autorowi postawili żądanie zbudowania wreszcie tej teorji prawa, o której pożądanym wyglądzie mówi nam nieraz na stronicach dość grubej książki. Stosuje się to przedewszystkiem do licznych programów t. zw. „czystej teorji prawa", a między innemi do książki p. Rundsteina. Bardzo pracowite, subtelne, uświadomione pod względem logicznym rozważania, zawierają jako treść wyłącznie zapowiedzi programowe; dowiadujemy się, czem ma być teorja prawa, a czem być nie może, jak należy ujmować normy prawne, a jak ich ujmować nie należy, i dzieło kończy się ustaleniem, że autor będzie nazywał prawem to a to, — zawsze coś innego niż wszyscy jego poprzednicy, na tem bowiem polega punkt honoru. Narzuca się żądanie, aby autor dał nam samą teorję prawa, tak pięknie przygotowaną, dał nam system twierdzeń o tem prawie, w nowy sposób ujętem. Otóż w bardzo wielu wypadkach takie żądanie sparaliżowałoby autowi jego pracę, bo na wielu fundamentach nie dałoby się żadnego gmachu teorji zbudować. Nieco inaczej ma się rzecz z drugą książką, która nas obchodzi, z książką prof. Znamierowskiego. Tu wprawdzie zagadnienia metodologiczne wysuwają się również na plan pierwszy, ale — muszę to podnieść z wdzięcznością jako przeciwnik naukowy — autor bądź co bądź dał nam pewne tezy samej projektowanej nauki w postaci „aksjomatów teorji prawa". Tu dzięki temu mamy możność nietylko przewidywać, czem będzie zapowiadana teorja prawa, ale mamy jej próbki gotowe i możemy wartość narzędzi obmyślanych przez autora sprawdzić na rezultatach pracy temi narzędziami dokonanej.

Jedną więc z przyczyn niezwykłej różnolitości i bezpłodności dzisiejszej filozofji prawa jest wybujała twórczość w dziedzinie programów metodologicznych lub abstrakcyjnych systemów pojęciowych, uprawiana bez zrozumienia obowiązku zastosowania tych narzędzi do zagadnień właściwej nauki. Drugą przyczyną niewspółmierności wyników naukowych z ogromem pracy w ich zdobycie włożonych jest w teorji prawa stałe zjawisko pomieszania zagadnień i metod naukowych. W naukach etycznych wogóle — dla mnie naukami etycznemi są nauki o moralności i prawie, gdyż zjawiska i normy moralne i prawne stanowią odmiany wspólnej klasy zjawisk i norm etycznych — w naukach etycznych wogóle daje się odczuć ten objaw, że istnieją kierunki niezmiernie rozbieżne. przeciwstawiające się sobie zasadniczo, kierunki, z których każdy daje czytelnikowi coś przekonywującego, które jednak nawzajem mogą wysuwać przeciw sobie argumenty bar-

dzo poważne. Czytelnik wyczuwa, że każdy z kierunków ma w pewnych granicach słuszność, że jednak każdy zarazem łatwo ulega krytyce przeciwnego. W takim stanie rzeczy djagnoza sama się nam narzuca: chronicznem cierpieniem nauk etycznych, istną klątwą, ciążącą na ich losie, jest wciąż stłaczanie zagadnień o innej naturze naukowej w jedno zagadnienie, dążenie do budowania jednej nauki o moralności lub prawie tam, gdzie potrzeba kilku nauk, odpowiadających zagadnieniom odrębnym. W ciągu XIX wieku wyodrębniają się z jednej strony kierunki, które można nazwać realistycznemi, a więc w dziedzinie moralności pozytywizm, wysuwający hasło badania rzeczywistości moralnej, w dziedzinie prawa historyzm, psychologizm, socjologizm. Z drugiej strony dają się zaznaczyć kierunki dość różnolite, które można jednak, z zastrzeżeniem niezupełnej ścisłości, nazwać idealistycznemi; do nich należą w dziedzinie moralności doktryny, broniące etyki normatywnej, doktryny aksjologiczne, racjonalistyczno-aprioryczne; w dziedzinie prawa takim kierunkiem było prawo naturalne i rozumowe, później prąd ten niemal zanikł, teraz znowu się odradzają dążności dość różnorodne w rodzaju idei odrodzenia prawa naturalnego, teorji normatywnej, „czystej teorji prawa“ itp. Charakterystyczną jest rzeczą, że oba kierunki, działając równolegle, dały każdy ze swej strony pewien kapitał tez lub conajmniej zagadnień, które wyrobiły sobie powszechne uznanie. Z jednej strony, od czasów szkoły historycznej wierzymy wraz z realistami w to, że prawo jest jakiemś zjawiskiem realnem, wplecionem w łańcuch przyczynowości i że może być badane empirycznie; z drugiej strony przekonywują nas tezy, wysuwane przez kierunki przeciwne, że istnienie czy działanie jakichś procesów psychicznych lub społecznych nie rozstrzyga o obowiązywaniu norm moralnych i prawnych, że prawa i obowiązki nie są stanami realnemi, lecz pojęciami idealnemi, zawierającemi ocenę itd.

Otóż narzuca się stąd wniosek, że oba te kierunki, każdy w swojej dziedzinie, wysuwają zagadnienia odrębne, które domagają się opracowania i odpowiedzi zapomocą metod i nauk odrębnych i że dotychczas przeszkodą do porozumienia się była wyłączność każdego z tych kierunków, sprowadzanie kilku płaszczyzn poznania do jednej. Każdy niemal myśliciel w dziedzinie moralności i prawa stał na tem stanowisku, że możliwa jest jedna tylko nauka, jedna etyka i jedna teorja czy też filozofja prawa, i każdy bronił swojej koncepcji bądź realistyczno-teoretycznej, bądź też idealistycznej, normatywnej, jako wyłącznej; realista zaprzeczał możliwości etyki normatywnej i wszelkiego wogóle stanowiska oceny, idealista (że wspomnę Kanta) oburzał się

na samą myśl szukania czegoś empirycznego w dziedzinie etycznej. Tymczasem faktem jest, że wygłaszamy w tej dziedzinie zdania rozmaitego typu, którym odpowiadają też różne zagadnienia i odpowiadać powinny różne nauki o moralności i o prawie. Zdania te mają różną naturę, dają różnego rodzaju poznanie, a więc odpowiadające im nauki mają różne podstawy metodologiczne i różne kryterja wartości. Oczywista, nie każdy typ zdań nadaje się do wytworzenia nauki wartościowej. W każdym razie należy koniecznie wyodrębnić i odgrodzić od siebie różne zagadnienia i oczyścić każdy typ nauki od elementów mu obcych.

Pomimo, że w dotychczasowej literaturze uczyniono wiele w kierunku oczyszczenia tych odrębnych pól nauki od naleciałości z innych sąsiednich dziedzin, zdaje mi się jednak na podstawie i w granicach znanej mi literatury, że należytą jasność i całkowitość w zagadnieniu klasyfikacji nauk osiągnął dotąd jedynie Petrażycki. Nie chcąc przeciążać dyskusji wykładem szczegółowym, ominę wywód całkowity klasyfikacji i przedstawię tylko schemat podziału nauk etycznych, oparty na typach zdań, które w tej dziedzinie mają znaczenie. Będę mógł przy tem wyzyskać w znacznym stopniu tezy przez szanownych przedmowców wypowiedziane, ograniczając się do wysunięcia pewnych poprawek. Otóż podstawowym będzie tu podział na zdania teoretyczne i praktyczne, podział, który również wysuwają pan Rektor Krzymuski i Prof. Wilkosz. Nauki, stwierdzające objektywnie to, co jest, to są nauki teoretyczne. Nauki, które wyrażają przepisy postępowania, mówią o tem, co być powinno, to są nauki praktyczne. Stary to podział Arystotelesowski, później silnie podkreślany przez Kanta. Jednakże nie byłoby słusznem uznawać wszystkie nauki o prawie za praktyczne, jak to czyni p. Rektor Krzymuski, gdyż jest możliwa i konieczna nauka teoretyczna o zjawisku prawnem, teorja prawa; pozatem zaś nie można na tem podziału zakończyć, ani zamiast wyrazu „praktyczny“ używać wyrazu „normatywny“, jak to czyni prof. Wilkosz, albowiem zdania i nauki praktyczne należy podzielić na dalsze dwa typy: 1) normatywne, które wskazują pewne postępowanie jako obowiązujące, w sposób zasadniczy, stanowczy, bez względu na jakiekolwiek konsekwencje, oraz 2) teleologiczne, które wskazują pewne postępowanie jako środek do osiągnięcia pewnego celu. Z kolei i wśród nauk teoretycznych należy wyodrębnić ogólną teorję prawa, wypowiadającą tezy o klasie „prawo“ i teorje konkretno indywidualno historyczne i opisowe. Pozostawiając te ostatnie nauki za nawiasem, otrzymamy następujący szereg nauk prawnych: 1) teorja prawa, nauka empiryczna o zjawiskach prawnych, 2) dogmatyka prawa, nauka normatywna,

3) polityka prawa, nauka teleologiczna, mająca za zadanie ocenę prawa ze względu na jego doskonalenie. Podobny podział da się przeprowadzić w naukach moralnych.

Może różnicę przedmiotu i zagadnień tych nauk przedstawi jaśniej od wywodu abstrakcyjnego następujący przykład. Przypuśćmy, że jakiś osobnik, Jan Kowalski, ma przekonanie, że w danym wypadku powinien się przyznać do winy. Wypowiada on tu normę moralności, i oto zagadnienie, czy Jan Kowalski ma słuszność, czy istotnie powinien przyznać się do winy, jest zagadnieniem moralności normatywnej. Gdzież tu jest realne zjawisko moralne, któreby mogła badać teorja moralności? Zjawiskiem moralnem nie jest już norma, ani obowiązek — pojęcia te leżą w płaszczyźnie rozważania normatywnego — zjawisko moralne leży w przeżyciu psychicznem Jana Kowalskiego, polegającem na skojarzeniu w jego świadomości wyobrażenia pewnego postępowania z pewną reakcją emocjonalną. Na gruncie tegoż przykładu można sformułować pytanie, na które odpowiedź właściwą może dać teleologja; brzmiałoby ono w tym rodzaju: czy jest pożądanem ze względu na skutki społeczne, aby Jan Kowalski kierował się zasadą przez niego wypowiadaną, czy też moglibyśmy mu podsunąć zasadę lepszą, bo dającą w działaniu skutki lepsze? Zupełnie podobny podział zagadnień zachodzi w dziedzinie prawa, jeśli tenże sam Jan Kowalski przeżywa przekonanie: „powinienem oddać dług, który się należy wierzycielowi“. Słuszność wypowiadanej przez niego normy, pytanie, czy Jan Kowalski jest istotnie obowiązany a jego wierzyciel uprawniony, — to zagadnienia dogmatyki prawa, które możemy rozstrzygnąć, powołując się np. na kodeks. Zjawisko oceny prawnej, zachodzące w psychice Jana Kowalskiego, a polegające na poczuciu związania zasadą — to przedmiot badania dla teorji prawa. Ocena omawianej normy, pytanie, czy nie należałoby Jana Kowalskiego poddać kierownictwu innej normy, np. przez zmianę przepisu kodeksu, — to zagadnienie polityki prawa.

Dopiero tak przeprowadzony podział pozwala rozwinąć każdą z nauk prawnych i moralnych w dyscyplinę samodzielną i płodną i oczyścić ją od pomieszań, paraliżujących ich rozwój dotychczasowy. Teorja prawa przestaje być beznadziejnem poszukiwaniem uogólnień na gruncie norm i ich treści, które są właściwem polem dogmatyki, a staje się nauką ściśle empiryczną, psychologją przeżycia prawnego i socjologją jego rozwoju; jakie bogactwo prawd, wyjaśniających istotę i wzajemny stosunek zjawisk nam znanych, dała już pierwsza próba zbudowania takiej teorji, o tem może się przekonać każdy, kto przeczyta Petrażyckiego. Te wyniki teoretyczne są najlepszym dowodem, że płaszczyzna badania realnego zjawiska prawnego została tu trafnie

określona. I opozycja naukowa przeciwko nowej teorji nie zwracała się nigdy niemal przeciwko samej psychologji przeżycia prawnego, lecz w istocie — tylko przeciwko stosowaniu do przeżyć psychicznych nazwy „prawo“, którą przyzwyczajono się stosować do norm obowiązujących.

Co do stanowiska normatywnego, to na pytanie, jak człowiek powinien postępować, można dawać odpowiedź bądź to na podstawie pewnych faktów normatywnych, np. kodeksu, ewangelji, umowy, bądź też niezależnie od wszelkich faktów tego rodzaju; w pierwszym wypadku będziemy normowali pozytywnie, w drugim intuicyjnie, absolutnie. Pozytywizm XIX wieku wysunął tezę, że istnieje tylko prawo pozytywne i moralność pozytywna, prawa zaś i moralności niepozytywnych, bezwzględnych niema wogóle, są one dobrowolnemi wymysłami racjonalizmu. Teza ta jest znakomitym przykładem pomieszania zagadnienia teoretycznego z normatywnem. Czy prawo niepozytywne istnieje czy nie, to jest zagadnieniem teorji prawa; i teorja prawa musi na nie odpowiedzieć twierdząco, gdyż przeżycia prawa intuicyjnego, polegające na wyznaczaniu komuś praw i obowiązków bez oparcia się na jakiejkolwiek pozytywnej podstawie, można zaobserwować u każdego człowieka, a nawet przeprowadzić niezmiernie ciekawe badania nad istotą tego prawa i jego działaniem w porównaniu do prawa pozytywnego, co również czyni Petrażycki w swej teorji. W sformułowaniu więc teoretycznem teza pozytywizmu jest błędna. Inaczej rzecz się przedstawia w dziedzinie normatywnej, gdzie zagadnienie będzie brzmiało w sformułowaniu poprawnem: czy można ustalić naukowo jakieś normy absolutne, czy tylko normy pozytywne? Tu otrzymamy odpowiedź zgodną z dążnością pozytywistyczną, lecz bynajmniej nie dlatego, że takie normy istnieją; inne zaś nie (normy wogóle „istnieć“ nie mogą), tylko dlatego, że zdanie, zawierające normę bezwzględną typu: „A powinien b“ — nie da się udowodnić objektywnie, a zdanie zawierające normę pozytywną, np.: „na zasadzie artykułu N kodeksu K...“ albo „na zasadzie ustępu N Ewangelji...“ „A powinien b“ — takie zdanie da się udowodnić objektywnie przez wskazanie odpowiedniego ustępu kodeksu lub Ewangelji. Jest przytem rzeczą charakterystyczną, że kierunek relatywistyczny dał wyniki rozbieżne w obu gałęziach etyki: w dziedzinie prawa usunięto tylko etykę normatywną bezwzględną, reprezentowaną przez dawne prawo naturalne, lecz zachowano etykę normatywną pozytywną, mianowicie dogmatykę prawa, która nawet zajmuje wśród nauk prawnych stanowisko panujące, niemal wyłączne, i narzuca swoje metody innym, będąc uważaną za „naukę prawa“ par excellence. Natomiast w dziedzinie moralności

wyklęto wszelką etykę normatywną, wielu autorów usuwa wogóle wszelką etykę praktyczną, ci zaś myśliciele, którzy uznają potrzebę etyki praktycznej, budują ją — przeważnie nieświadomie — jako teleologję.

To nas prowadzi do dalszego zagadnienia, dotyczącego stosunku nauk normatywnych do teleologicznych. Jak już pobieżnie zaznaczyłem, choć w życiu naszem kierujemy się często etyką normatywną intuicyjną (która się wyraża w normach absolutnych), lecz stworzenie systemu naukowego takiej etyki jest niemożliwe: zdania normatywne absolutne, mówiące, że jakieś postępowanie jest obowiązkiem samo przez się, nie mogą być objektywnie ustalone, tak samo jak zdania, mówiące, że coś jest smaczne; kryterjum rozstrzygające tkwi tu w naszych reakcjach emocjonalnych. Natomiast potrzebę naszą znalezienia objektywnego ideału i uzasadnienia naszych przepisów postępowania możemy zaspokoić na gruncie rozumowania teleologicznego. Na podstawie znajomości działania motywów moralnych i prawnych, które nam daje teorja moralności i prawa, na podstawie teorji rozwoju etycznego możemy ustalić objektywnie, jakie normy moralne lub prawne są dobre lub złe, to znaczy pożądane lub niepożądane ze względu na postęp etyczny i ogólny rozwój kultury. Jeśli niemożliwa jest naukowo etyka normatywna absolutna, to możliwa jest polityka moralności i prawa, nauka o środkach doskonalenia etyki, kierująca się ideałem objektywnym. Niestety, te dwie dziedziny rozumowania praktycznego są również często mieszane ze sobą. We współczesnej nauce prawa błąd ten popełniany jest rzadziej, gdyż wyrobione metody myślenia dogmatycznego nie pozwalają pracownikom utożsamiać norm prawnych, wyznaczających jakieś postępowanie w sposób zasadniczy jako obowiązujące i uprawnione, z przepisami teleologicznemi, operującemi kategorjami środka i celu. Lecz w nauce moralności błąd ten jest niemal powszechny: wszystkie niemal kierunki nowoczesne, stojące na gruncie uznania etyki praktycznej, że wspomnę utylitaryzm, etykę ewolucjonistyczną, łudzą się sądząc, że udowadniają normy, zdania o obowiązkach; w rzeczywistości budują one bądź to systemy przepisów, wskazujących środki do osiągnięcia korzyści lub przyjemności (utylitaryzm, hedonizm), systemy z etyką nie mające nic wspólnego, — bądź też systemy polityki moralności, dowodzące, że zachowanie lub szerzenie takich a takich zasad jest pożądane ze względu na skutki. Kolega Znamierowski, który idąc w tym kierunku za moralistami, lecz idąc dalej od nich, stoi w swoim programie aksjologji na gruncie zupełnego utożsamienia normy z przepisem teleologicznym, że wskażę typowe pomieszanie etyki lekarskiej z medycyną na str. 16—17, prze-

nosi to samo pomieszanie w dziedzinę prawa, konstruując jako normy prawne to, co w istocie jest wskazaniem hedonistycznem dla adresata, i używając wyrazów „powinność“, „obowiązuje“ tam, gdzie należałoby mówić „interes“, „jest wskazaniem celowem...“ W tym samym kierunku miałbym do uczynienia zastrzeżenie pod adresem prof. Wilkosza, choć w tym wypadku byłoby to zastrzeżenie wyłącznie terminologiczne. Prof. Wilkosz, mówiąc o systemach normatywnych, ma na myśli, o ile mi się zdaje, to, co ja nazywam systemami teleologicznemi: świadczy o tem wysuwanie kryterjum realizacji celu, wykonalności oraz zagadnienia redukcji zdań werytatywnych (w mojej terminologji teoretycznych) do owych zdań „normatywnych“ i odwrotnie. Istotnie, między zdaniami teoretycznemi, np. „rozcięcie wrzodu pociąga w skutku usunięcie ropy“ — a zdaniami teleologicznemi, np. „aby usunąć ropę, należy rozciąć wrzód“, — zachodzi pewien bliski związek. Lecz nie można znaleść odpowiedników teoretycznych dla zdań normatywnych w mojem rozumieniu, dla zdań, wyznaczających prawa i obowiązki, np. „lokator obowiązany jest płacić komorne miesięcznie zgóry“. Takiemi właśnie zdaniami operują ustawy i nasza dogmatyka. Mam wrażenie, że tego typu zdań prof. Wilkosz nie miał wcale na myśli w swym tak ciekawym wywodzie, a wolałbym wyraz „normatywny“ zachować dla nich. Prawnicy mogą sobie rościć pewien tytuł do pozostawienia tej nazwy dziedzinie naukowej, którą uprawiają wyłącznie i gorliwie — może zbyt wyłącznie i zbyt gorliwie — od dwudziestu kilku stuleci naszej kultury.

Pomieszanie stanowisk normatywnego i celowego jest, powtarzam, zjawiskiem dość rzadkiem u prawników. Błąd dawny i trwały polega tu raczej na pomieszaniu stanowisk teoretycznego i dogmatyczno-normatywnego. Dotychczasowa dogmatyka była powszechnie zanieczyszczana przez dążności do ujmowania pojęć idealnych i zabarwionych praktycznie, jakiemi są norma, prawo podmiotowe, obowiązek, podmiot prawa, — jako pojęć realnych, a więc rozkazów, stanów woli, organizmów; właściwa zaś teorja prawa nie wcieliła się dotąd, poza Petrażyckim, w żadną poważną próbę, gdyż zbudowano ją na gruncie dogmatyki prawa obowiązującego, jako jej najwyższe uogólnienie, i siłą rzeczy zabarwiano jej tezy normatywnie. Postęp w naszych naukach zależy od uświadomienia sobie z jednej strony, że dogmatyka nie jest nauką teoretyczną o „rzeczywistości“ prawnej, lecz nauką normatywną, systematyzującą przepisy prawa obowiązującego, co energicznie i słusznie podkreśla szkoła normatywna, a z drugiej strony, że teorja prawa musi być uniezależniona od dogmatyki, że obcemi jej są kategorje

obowiązywania, praw i obowiązków, i polem jej właściwem jest badanie zjawiska prawnego, t. j. psychiki prawnej w jej całkiem odrębnej sferze, swoistej naturze i zapomocą metod temu przedmiotowi właściwych.

Prof. Rubczyński.

Istnieją normy etyczne, których uzasadnienie jest dość trudne. I tak we współżyciu ludzkiem celem zachowania go muszą być pewne normy przestrzegane, jak np. nakaz prawdomówności, lub nakaz, ażeby człowiek, należący do jednej grupy społecznej, nie czyhał na życie człowieka, należącego do innej grupy. Dla uczynienia egzystencji w zetknięciu z innymi ludźmi znośniejszą, koniecznem jest ustalić pewne etyczne postulaty, któreby można traktować jako normy. Oprócz takich norm etycznych możemy na tle natury ludzkiej uwzględnić jeszcze dalsze wymagania psychiczne, jak np., żeby człowiek kochał prawdę dla samej prawdy. Jako inne postulaty etyczne moglibyśmy wymienić postulat równomierności w traktowaniu ludzi, lub pragnienie, występujące u pewnych jednostek, które życie swe poświęcają wyłącznie sprawom duchowym.

Normy te i tym podobne mają swe źródło i uzasadnienie w naturze ludzkiej, pojmowanej jako ogół podmiotowych warunków wytworzenia kultury. Sądzę, że poruszone przezemnie zagadnienie należy wciągnąć w ramy dyskusji.

Prof. Lande.

Korzystam z wdzięcznością z głosu, udzielonego mi raz jeszcze przez Szanowne Prezydjum, aby zasady metodologiczne, wczoraj naszkicowane, bliżej sprecyzować i zastosować do koncepcyj, które nas tu najbardziej interesują.

Przedewszystkiem parę słów wyjaśnienia z powodu uwag, skierowanych do mnie łaskawie przez Pana Przewodniczącego. Sądzę, że ten typ relatywizmu etycznego, do którego się przyznaję, nie może się przyczynić do rozkładu etyki społecznej. Relatywizm ten bowiem głosi tylko tyle, że nie może być ustalone naukowo żadne niepozytywne zdanie normatywne etyczne w specyficznem rozumieniu tego wyrazu, jak np. zdanie, że obowiązkiem człowieka jest powstrzymywać się od kłamstwa, lub inaczej, że kłamstwo jest złem samo w sobie. Zdania takie są odbiciem naszych ocen emocjonalnych, tak samo jak zdanie, które mówi, że coś jest smaczne. Lecz skądinąd nasze oceny etyczne są wytworem nieświadomego doświadczenia społecznego wielu pokoleń,

które wyróżnia dodatnio czyny dla społeczeństwa korzystne, a ujemnie szkodliwe, i w samych ocenach można dostrzec proces rozwoju równoległy do procesu doskonalenia się kultury społecznej człowieka wogóle. Kierunek tego procesu stwierdza teorja rozwoju etycznego, a polityka prawa i moralności daje wskazówki do oceny każdej etyki i do świadomego oddziaływania na jej rozwój dalszy. Jeśli więc nie można udowodnić naukowo, że powstrzymywanie się od kłamstwa jest obowiązkiem, to można jednak udowodnić, czy i o ile dla danego ustroju społecznego zachowanie takiej zasady jest dobrem ze względu na skutki społeczno-wychowawcze. Można zasady etyczne oceniać, rozwijać i doskonalić na gruncie ich celowości.

Lecz powróćmy do zagadnienia teorji prawa. Jak już zaznaczyłem, w dziedzinie prawa jedyną naukę normatywną, której uprawianie jest uzasadnione, stanowi dogmatyka prawa oficjalnie obowiązującego, prawa, wytwarzanego lub otaczanego opieką przez państwo i organizacje nadpaństwowe. Zadaniem jej jest systematyzacja norm prawnych, zawartych w t. zw. „źródłach“ prawa obowiązującego. Jeśli chodzi o wartość naukową takiej systematyzacji, to stwierdzić należy, że wartość taką samą miałaby dogmatyka każdego prawa pozytywnego poza oficjalnem, np. dogmatyka prawa bandy złodziejskiej, prawa dziecinnego, warjackiego i t. p. Ze stanowiska krytyki poznania zdanie: „podług artykułu A konstytucji K prezydent rzeczypospolitej ma prawo P“ — ma taki sam walor jak zdanie: „podług manifestu warjata W tenże ma prawo dziedziczne do panowania na księżycu“ — o ile zdania te jednakowo poprawnie oparte są na odpowiednich „źródłach“. Że jednak uprawiamy naukowo tylko dogmatykę prawa oficjalnego, to się tłumaczy całkiem zasadnie względami społecznemi: służymy w ten sposób temu prawu, które stanowi podstawę ustroju, unifikuje stosunki i zdolne jest najbardziej do prawidłowego rozwoju. Stwierdzić należy dalej, że skoro wszelka dogmatyka jest oparta na faktach normatywnych, czyli t. zw. źródłach, które są zmiennym i niedoskonałym wytworem procesów historycznych, skoro jest, jak to niejednokrotnie stwierdzono, niewolnicą tych źródeł, tedy każdy system dogmatyczny traci swą wartość praktyczną z chwilą uchylenia jego podstawy, a nawet przez czas swego obowiązywania wykazuje z konieczności liczne luki, rysy i sprzeczności wewnętrzne; dość przypomnieć liczne sprzeczności między naszą konstytucją a ustawami z nią nieuzgodnionemi lub wydanemi później z jej pogwałceniem. Z tych wszystkich względów, choć znaczenie społeczne dogmatyki jest wielkie, wartość jej ściśle naukowa, poznawcza musi być uznana za drugorzędną.

I gdy się ustali z jednej strony, że zbudowanie jakiegoś systemu

normatywnego, bezwzględnego i objektywnego, przekracza granice nauki, a z drugiej strony, że dogmatyka prawa pozytywnego jest tylko systematyzacją treści jakichś określonych norm danych jej z zewnątrz, ze wszystkiemi ich cechami, tkwiącemi w historji i przypadku, to staje się jasnem, że na gruncie normatywnym nie można stworzyć żadnych uogólnień. — Stąd wynika bezwartościowość wszelkiej „encyklopedji prawa", która podawała w szacie pseudo-naukowej definicje i uogólnienia, oparte na pokrewieństwie treści przepisów, obowiązujących w danym czasie i w pewnych państwach o bliskim sobie ustroju, stąd też beznadziejność wszelkich prób normatywnej teorji czy filozofji prawa. Zaznaczę tylko przelotnie, że każda dogmatyka ma swoje własne pojęcie prawa, oparte na specyficznych dla państwa i czasu kryterjach „obowiązywania" i chęć stworzenia na tym gruncie ogólnego pojęcia prawa, zdatnego do pracy teoretycznej, była przyczyną tego chaosu, jaki dotąd w dziedzinie tej definicji panuje.

Najogólniejsza i podstawowa nauka o prawie, teorja prawa, musi być budowana na gruncie całkiem innym. Przedmiotem jej jest nie norma prawna lub system norm, lecz realne zjawisko prawne, samo zjawisko oceny prawnej, zachodzące w psychice ludzkiej. Skład psychiczny przeżycia prawnego, jego cechy w zestawieniu ze zjawiskami pokrewnemi, jak zjawisko moralne, jego odmiany, działanie motywów prawnych, wytwarzające się tu dążności rozwojowe, wytwarzanie się na gruncie działania prawa ustrojów gospodarczych i państwowych, — oto właściwe zagadnienia dla teorji prawa, która je bada w sposób ściśle empiryczny, posługując się metodami psychologicznemi i socjologicznemi. Dziedzina zjawisk prawnych w tem zrozumieniu jest dla nauki tradycyjnej zupełnie nową, jej odkrycie odsłania horyzonty badań zupełnie niespodziewane, a że dziedzina to trafnie obrana, tego dowodem zarys psychologicznej teorji prawa Petrażyckiego, który w przeciwieństwie do tylu prób dotychczasowych potrafił stworzyć nie jakiś nowy program tylko, lecz bogaty system zdań teoretycznych, prawd naukowych, stwierdzających związek i zależność wzajemną zjawisk. — Gdy dogmatyka zajmuje się słusznie tylko normami prawa oficjalnego, teorja prawa bada zjawiska prawne we wszystkich ich objawach i odmianach i w całkowitym ich zakresie, zajmując się obok prawa pozytywnego również prawem intuicyjnem, obok prawa oficjalnego również prawem nieoficjalnem — buntowniczem, bandyckiem, dziecinnem, a nawet patologicznem, warjackiem i t. p. I zajmuje się temi odmianami prawa nie w tym celu, by podawać treść odpowiednich przekonań za normy obowiązujące, w którym to kierunku mierzą przeważnie zarzuty tej teorji stawiane, a wynikające z niezrozumienia różnicy pomiędzy

stanowiskiem teoretycznem a normatywnem, — lecz po to, by je badać i klasyfikować objektywnie. Gdy liczni krytycy, a w ich liczbie prof. Znamierowski, oburzają się na Petrażyckiego za kwalifikowanie jako zjawiska prawa własności każdego przekonania każdego człowieka, który się do własności czegoś poczuwa, — i upatrują w tem anarchję, grożącą „objektywności“ prawa, — jest to oczywiste nieporozumienie: stwierdzenie teoretyczne zjawiska prawnego nie oznacza wcale stwierdzenia normatywnego czyjegoś prawa, tak samo jak stwierdzenie używania przez kogoś jakiejś formy językowej nie oznacza podania jej ogółowi jako poprawnej do stosowania. Stosunek teorji prawa do dogmatyki najlepiej może wyjaśnia porównanie z dziedziną językową: dogmatyka prawa oficjalnego stanowi analogję do gramatyki, która podaje przepisy poprawnego mówienia, oparte na normach języka literackiego, teorja zaś prawa jest psychologją i socjologją zjawisk prawnych w najszerszem rozumieniu, podobnie jak językoznawstwo teoretyczne jest fizjologją, psychologją i socjologją zjawiska mowy, interesując się samym procesem mówienia i wszelkiemi typami zjawisk językowych aż do narzeczy ludowych, mowy dziecka i t. p.

A teraz, wychodząc z tych podstaw metodologicznych, możemy zająć stanowisko wobec konstrukcyj naukowych, które tu nas najbliżej obchodzą, a stanowią przykłady nienależytego rozgraniczenia zagadnień i operowania metodami.

Pod adresem szkoły normatywnej usłyszeliśmy tu niejeden zarzut najzupełniej trafny, zwłaszcza z ust p. dra Druksa. Ośmieliłbym się jednak podnieść głos w obronie tego kierunku w pewnych ściśle określonych granicach. Mianowicie, o ile chodzi o dogmatykę prawa, to Kelsen i jego szkoła, oraz jej przedstawiciel polski p. Rundstein, mają poważną zasługę w swojej dążności do ustalenia normatywnego charakteru tej nauki i oczyszczenia jej od naleciałości pseudo-realistycznych. Gdy panowie ci twierdzą, że obowiązywanie normy nie jest tem samem, co jej działanie faktyczne, gdy zwalczają koncepcję „woli“ jako realnego stanu psychicznego, gdy twierdzą, że dla uznania podmiotu prawa nie jest konieczne stwierdzenie żywego osobnika ludzkiego czy zbiorowego, lecz wystarcza każde „coś“, czemu przyznajemy prawa i obowiązki, — gdy wogóle walczą konsekwentnie o idealny charakter pojęć dogmatyki, to dokonywują dzieła zdrowego i pożytecznego, równoległego z pracą Petrażyckiego, a u Rundsteina świadomie na tej pracy opartego. Lecz w tych swoich dążnościach normatywiści dopuszczają się doktrynerskiej przesady: nie da się utrzymać np. twierdzenie, że żadne zdanie normatywne nie może zależeć od zdania teoretycznego, skoro w dziedzinie prawa pozytywnego stwierdzenie obowiązywania normy zależy

od stwierdzenia istnienia faktu normatywnego, np. uchwalenia ustawy, a w prawie zwyczajowem zależy wprost od stwierdzenia „działania“ danej normy. Tak samo słuszny pogląd, że niektóre, specyficzne pojęcia dogmatyki są zabarwione normatywnie i powinny być odpowiednio rozważane, zmienia się w karykaturę, gdy się państwo, podmiot prawa, prawo podmiotowe i t. p. utożsamia z normą czy normami prawa. Co zaś najważniejsze, o ile obrona stanowiska normatywnego w dogmatyce jest słuszną, o tyle dążność do uczynienia tego stanowiska jedynem i wyłącznem dla nauki prawa jest pozbawiona uzasadnienia, a próby budowania na gruncie normatywnym teorji prawa i najwyższych uogólnień w rodzaju definicji prawa, skazane są na bezpłodność, którą też całkowicie wykazują.

Gdy teorje normatywne oparte są na trafnem wyodrębnieniu stanowiska normatywnego i grzeszą jedynie dążeniem do uczynienia go wyłącznem, próba teorji prawa prof. Znamierowskiego wydaje mi się przykładem pomieszania różnych stanowisk w stopniu dotąd rzadko spotykanym, a przeto doskonałym przykładem skutków takiego pomieszania. Przedstawiono ją tu jako objaw zdrowego realizmu. Nie mogę dać się w tym kierunku przekonać, mimo zapewnień samego autora. W programie mamy tu istotnie realizm silnie zaznaczony: wszak teorja prawa ma być częścią socjologji, „rzeczywistość prawna“ pojawia się często w tekście i ma być częścią zwykłej rzeczywistości psychofizycznej. Lecz w istocie jest to rzeczywistość sztucznie skonstruowana z elementów psychofizycznych obcych prawu i z elementów normatywnych obcych rzeczywistości. Sam punkt wyjścia, obrany świadomie i programowo, zawiera w sobie pomieszanie zagadnień teoretycznych i praktycznych i prowadzi z konieczności do systemu, w którym zdania teoretyczne, normatywne i teleologiczne tworzą rzadko widzianą w nauce, od czasu zaniknięcia systemów prawa naturalnego, mozaikę na jednej wspólnej płaszczyźnie. Tym punktem wyjścia jest koncepcja układu: mają to być działania ludzkie, wyodrębnione przez normę. Otóż o działaniach ludzkich można mówić teoretycznie, gdy się objektywnie stwierdza ich zachodzenie, można o nich mówić praktycznie, gdy się je ze stanowiska jakiegoś przepisu ocenia. Lecz kol. Znamierowski, wychodząc z koncepcji układu, chce stworzyć system, któryby te oba stanowiska łączył, a że na dobitkę nie odróżnia zdań normatywnych od teleologicznych, więc otrzymujemy w wyniku ciągłe przesunięcia płaszczyzny rozumowania i nie wiemy, czy autor, mówiąc o swoim podmiocie, stwierdza jego postępowanie, czy wyznacza mu obowiązki, czy też wskazuje mu środki do osiągnięcia celów. Tezy tej teorji prawa są to bądź zdania w istocie swej teoretyczne, ale z konieczności znie-

kształcone przez elementy normatywne, bądź to, częściej, zdania normatywne, związane w sposób nieuzasadniony ze stwierdzeniami teoretyczno psychologicznemi. Jako przykład pierwszej kategorji mogę przytoczyć rozważania na temat „stanowienia przez wytwory". Inżynier zbudował szosę, mającą pewien kierunek, i wskutek tego ludzie idący po szosie ten kierunek zachowują: mamy tu stwierdzenie zależności przyczynowej pewnych działań ludzkich od działań inżyniera, — temat godny badania lub nie, tego przesądzać nie chcę, lecz bądź co bądź ujęty teoretycznie. Atoli Szanowny autor ujmuje działania inżyniera jako „akt stanowienia", ustalający „normę" dla przechodniów, którzy są do zachowywania danego kierunku marszu „obowiązani". Muszę się przyznać, że nie mogę wogóle zrozumieć racji wprowadzenia do tej dziedziny konstrukcji normatywnej; lecz gdyby się nawet zgodzić na podobne ćwiczenia kodyfikacyjne w celu uświadomienia przechodniów o nieznanych im dotąd obowiązkach, to pozostaje niejasnym charakter „teorji prawa" — czy ma ona być psychologją przechodniów, albo socjologją grupy przez nich tworzonej, czy też dogmatyką nowego prawa szosowego? Różnica tych punktów widzenia uwydatni się, gdy się zastanowimy nad przechodniem, który dla jakiegokolwiek powodu zeszedł z szosy na ścieżkę boczną: psychologja zainteresuje się motywem czynu, socjologja zapewne wyłączy tego przechodnia z grupy, a dogmatyka będzie chyba musiała uznać go za przestępcę i wyznaczyć mu karę... Może ten przykład przyczyni się do wykazania, że uświadomienie sobie typu zagadnienia jest rzeczą ważną.

Przykłady zdań w istocie swej niewątpliwie normatywnych są w projektowanej nauce znacznie liczniejsze. Że akt rozkazu obowiązuje nietylko adresata, lecz również rozkazodawcę; co, w jakich warunkach i jak długo obowiązuje podmiot izolowany, — te i tym podobne „aksjomaty teorji prawa" stanowią tezy o charakterze wyraźnie normatywnym, głoszą normy jakiegoś prawa obowiązującego powszechnie *a priori* na podobieństwo dawnego prawa naturalnego lub rozumowego. Czy tezy te same przez się są istotnie „prawdziwe" *a priori,* czy normy te istotnie obowiązują wszystkich ludzi jako takich, — co do racji wznawiania takich zagadnień i możności rozstrzygania ich naukowego mam poważne wątpliwości. Lecz pozostawiając na stronie sprawę wartości nauki, ustalającej i systematyzującej aprioryczne normy tego rodzaju, muszę wyrazić pewien niepokój co do stosunku tych norm do norm prawa oficjalnego, opracowanych przez dogmatykę i stosowanych w naszem życiu. Jeśli np. zakaz kradzieży, zagrożony karą więzienia, w myśl „teorji prawa" nie obowiązuje złodzieja, dla którego to więzienie jest „mniejszem złem" od wyrzeczenia się kradzieży, a może

nawet upragnionem dobrem ze względu na mieszkanie i wikt rządowy, — to nie mogę się obronić obawom co do losów wymiaru sprawiedliwości: sędzia powinienby uniewinnić złodzieja w myśl zasad teorji prawa, zasad przecie *a priori* prawdziwych, choć kodeks karny nakazuje mu go skazać. Jakiż więc jest stosunek zasad „teorji prawa" do prawa oficjalnego i jego dogmatyki, jaki charakter „prawdziwości" tych zasad, czyli ich „obowiązywania", jaką jest racja budowania podobnego systemu? Oto pytania, na które radbym usłyszeć odpowiedź z ust autora.

Już przykład ostatnio rozważany wskazuje, że podobnie jak tezy teoretyczne systemu zabarwione są normatywnie, tak tezy normatywne kol. Znamierowskiego uzależnione są stale od stwierdzenia jakichś realnych stanów psychicznych, zabarwione są więc tem, co Moore nazywa naturalizmem: wszelkie wogóle stwierdzenie obowiązywania oparte jest na stwierdzeniu czyjegoś stanu psychicznego. Potwierdza to cała aksjologja, budowana na fundamencie „subjektywnego rozumienia", definicja aktu stanowienia, jako aktu psychicznego, dalej bardzo konsekwentny wywód, że obowiązywanie norm, opartych na rozkazie, t. j. — o ile rozumiem — wszelkich norm, stanowionych niezależnie od woli obowiązanego, a więc też zapewne wszelkich norm prawa oficjalnego, zależy od faktycznego odczuwania zła, zawartego w sankcji, jako zła większego przez adresata normy, i t. d. Widzę w tych koncepcjach ten sam „psychologizm", który autor słusznie zwalcza w teorji uznania, a raczej to samo pomieszanie zdań teoretycznych i normatywnych. I znowuż, niezależnie od kwestji pomieszania zagadnień, nasuwa się to samo pytanie, jaki cel naukowy ma uprawianie podobnych systemów normatywnych i jaki ma być stosunek tego „obowiązywania", uzależnionego od obliczeń hedonistycznych podmiotu, do tych całkiem innych zasad obowiązywania, jakiemi się zajmuje i zajmować powinna dogmatyka.

Wogóle, niezależnie od sprawy rozgraniczenia zdań i nauk prawnych, sama koncepcja teorji prawa, pojętej jako system aksjomatów, wysnutych z definicyj pojęć prawnych, nasuwa wątpliwość co do swej racji bytu. Taką „geometrję" prawną uprawiali przedstawiciele kierunku prawa naturalnego. Jeśli „aksjomaty" nie zgadzały się z ustrojem, to oświadczali, że ustrój jest „nieprawny" (Rousseau), i że należy życie dociągnąć do aksjomatów. I w tem była racja bytu systemów: bezwartościowe jako „geometrja", pełniły rolę dziejową wprowadzania nowych idei politycznych. Prof. Znamierowski znowuż buduje aksjomaty, niezgodne z ustrojem, ale zwalczać ani reformować ustroju, jak się zdaje, nie ma zamiaru; jaki wobec tego może być cel takiej twórczości prócz ćwiczenia umysłowego, — nie pojmuję i o wyjaśnienie proszę.

Prof. Reinhold.

Zrzekając się z powodu spóźnionej pory wygłoszenia referatu, chciałbym poruszyć tylko jedną kwestję i wypowiedzieć dwie tezy, a mianowicie:

1) Problem słusznego prawa da się naukowo traktować.

2. Problem ten należy do teorji prawa.

Mam przekonanie, że kwestja słusznego prawa, kwestja: „czy i jak" można dojść do kryterjum dla rozpoznania słusznego prawa, nie jest kwestją czysto subjektywnego zapatrywania, lecz można ją traktować z naukową przedmiotowością, t. zn. w ten sposób, że przyjąwszy pewne założenia — można dojść do rezultatów, które będą powszechnie ważne.

Co do drugiej kwestji, czy temu problemowi należy się miejsce w teorji prawa, to wprawdzie nie widzę go w systemie Kelsena i Rundsteina, nie wspomina o nim w swej książce p. profesor Znamierowski.

Uważam, że problem słusznego prawa powinien stać się integralną częścią teorji prawa.

Dlatego też ja osobiście będę wdzięczny, jeżeli z ust tak kompetentnego znawcy, jakim jest pan profesor Znamierowski, usłyszymy, jak on się na tę sprawę zapatruje.

Prof. Czesław Znamierowski.

O zmianie tego pierwotnego programu zjazdu, o którym mi pisał Wielce Szanowny Pan Przewodniczący i który miał polegać na omówieniu paru ostatnich publikacyj w języku polskim, dowiedziałem się dopiero w toku obrad i dlatego też, mimo najlepszych chęci, nie mogłem referatu przygotować, choć do czynnego udziału w zjeździe zachęcała mnie wielce gościnna uprzejmość, z jaką Prezydjum zjazdu wyznaczyło miejsce na moje przemówienie w programie obrad.

I jeśli w tej chwili głos zabieram, to przedewszystkiem dlatego, aby publicznie podziękować za wielką gościnność i serdeczność, jakiej my, przyjezdni członkowie zjazdu, doznaliśmy ze strony Prezydjum Towarzystwa Filozoficznego, oraz za trudy organizacyjne, które dla zwołania pierwszego zjazdu polskiego filozofów prawa zechciał ponieść wielce szanowny inicjator zjazdu, pan profesor Jaworski.

Trudna to rzecz niezmiernie po tylu interesujących referatach na tematy tak różnorodne wnieść do rozpraw zjazdowych jakąś myśl nową, szczególniej gdy trzeba mówić bez przygotowania i gdy czas przemówienia ogranicza bliska już chwila zamknięcia zjazdu. Ograniczę

się tedy do fragmentarycznego poruszenia dwóch kwestyj, które mnie w tej chwili interesują najbardziej.

Pierwsza — to sprawa naukowego charakteru i możliwości rozwojowych teorji prawa. Nie będę taił przed Szanownymi Panami, że mam w tej sprawie daleko bardzo idące obawy. Teorja prawa, mimo że ją uprawia, najczęściej przygodnie coprawda, bardzo wielu uczonych, nie osiągnęła dotychczas nawet tego minimum wyników, któreby pozwoliło na zasadne stosowanie do niej miana nauki. Niema jednej nauki teorji prawa, są tylko różne, mniej lub więcej pomysłowe, konstrukcje myślowe zupełnie indywidualne, których ostoją i ożywczem źródłem „nowości" jest najczęściej nieuświadomiona, a więc beznadziejna, wieloznaczność terminów, któremi operują teoretycy prawa. I, co gorsza, niema wśród teoretyków prawa stanowczego pragnienia, aby wyjść poza obecny stan beznadziejny: nie jest odczuwana potrzeba pracy zbiorowej, kumulatywnej. Autorzy tworzą coraz to nowe konstrukcje, nie troszcząc się zupełnie o to, co robią inni, i w ten sposób powstaje ten, pocieszny może, lecz nie pocieszający kontredans wzajemnie wymijających się figur.

Może ocena moja obecnego stanu rzeczy w teorji prawa jest bardzo pesymistyczna, mniemam jednak, że potrafiłbym ją uzasadnić szczegółowo. Uzasadnieniem takiem mogłaby być szczegółowa analiza najwybitniejszych dzieł z tej dziedziny, — może być zresztą i ten fakt, że w teorji prawa mogą ukazywać się jeszcze książki o takim poziomie naukowym i logicznym, jak niedawno ogłoszona praca pana Rundsteina, stojąca zresztą na normalnym poziomie przeciętnego „dzieła" niemieckiego z tej dziedziny.

Wobec takiego stanu rzeczy najowocniejszym tematem obrad zjazdowych mogłoby było być zagadnienie: „jak uzdrowić teorję prawa?", „jak stworzyć tę naukę", czy też „jak popchnąć ją na nowe tory?" Szanowni Państwo pozwolą, że na ten temat naszkicuję tu kilka ważnych w mniemaniu mojem myśli.

Najważniejszym i niezbędnym warunkiem pracy naukowej i rozwoju nauki jest *pracy zbiorowość*. Dzieje myśli ludzkiej powinny były nauczyć każdego, że nawet najgenjalniejsi myśliciele nie tworzyli nigdy *całego* gmachu wiedzy w uprawianej przez siebie dziedzinie: jedni, najbardziej zasłużeni, kładli fundamenty, inni gmach większemi lub mniejszemi przyczynkami rozbudowywali, wszyscy jednak brali udział w jednem, zbiorowem dziele. Dalszym warunkiem owocności pracy naukowej jest związana ze zbiorowym charakterem tej pracy *kumulatywność*. Nie powstanie gmach wielki nawet przy pracy zbiorowej, gdy go każde następne pokolenie pracowników będzie

budowało od początku, nie troszcząc się o to, co pozostawiło po sobie poprzednie. Praca kumulatywna, to nic innego, jak praca zbiorowa kolejnych pokoleń.

Jak uczynić pracę w dziedzinie teorji prawa zbiorową i kumulatywną? Myślę, że pierwszym warunkiem tego jest ustalenie wspólnego terenu pracy dla wszystkich uczonych, którzy się zajmują teorją prawa. Nie przywiązuję wagi do tego, aby cały teren badań był wytknięty dokładnie na samym wstępie badań: usiłowanie w tym kierunku mogłoby dać asumpt raczej do jałowych sporów. Peryferje terenu wyznaczą pokolenia późniejsze, — narazie trzeba ustalić kilka wspólnych, najistotniejszych zagadnień. Do tego zaś z kolei dwie są rzeczy niezbędne:

Trzeba przedewszystkiem ustalić w sposób jednoznaczny treść zagadnień, do czego jedyną drogą staranne wspólne ustalenie znaczenia używanych terminów. O ile spory terminologiczne w gruncie rzeczy są jałowe, o tyle płodne są i pożyteczne wszelkie zabiegi o to, by wszyscy, którzy budują daną dziedzinę wiedzy, używali terminów w dokładnie tem samem znaczeniu. Osiągnięcie tego całkowitego porozumienia w rzeczach terminologji wymaga może pewnej skrupulatnej pedanterji, lecz z pewnością nie jest ta pedanterja czczym „scholastycznym" werbalizmem, za jaki uchodzi w oczach wielu — mimowiednych zwolenników rzeczywistego werbalizmu, — chwastu, który pleni się szczególniej bujnie właśnie tam wszędzie, gdzie praca przygotowawcza terminologiczna została zaniedbana. Wskutek tego właśnie zaniedbania tak bujnie pleni się werbalizm w teorji prawa, w nim też zapewne szukać należy zadziwiającej niektórych teoretyków prawa „płodności".

Drugim warunkiem ustalenia wspólnego terenu pracy jest upowszechnienie wśród uczonych zrozumienia, że wspólność taka jest konieczna, i oparcie na tem zrozumieniu faktycznego ograniczenia według wspólnych, zbiorowych kryterjów terenu pracy indywidualnej.

Gdy pracownicy naszej nauki będą się wzajemnie rozumieć dokładnie i gdy ich praca myślowa będzie się skupiała na tych samych zagadnieniach, powstanie ta atmosfera naukowa, która właśnie niezbędna jest dla zbiorowości pracy: poszczególne zagadnienia staną się przedmiotem zbiorowej dyskusji, w której wspólnym wysiłkiem, przy inicjatywie jednych, przy współpracy krytycznej innych, kształtować się będą powoli i stopniowo zręby trwałego gmachu nauki. Wyniki, na tej drodze osiągnięte, nie będą, być może, nosiły już takiego indywidualnego piękna, jak twory myślowe, dziś spotykane w teorji

prawa: przestaną być ciekawemi przyczynkami do charakterologji indywidualnej, staną się dorobkiem nauki, który kumulować się będzie z pokolenia na pokolenie, tak jak kumuluje się oddawna wiedza we wszystkich tych dziedzinach myśli, które naprawdę są naukami.

Do powyższych postulatów dodałbym jeszcze jeden, nie mniej ważny. W teorji prawa trzeba koniecznie wyzyskać dorobek logiki współczesnej, tak wielki i bogaty w ostatnich latach kilkudziesięciu. W obecnym swym stanie teorja prawa jest sferą myśli wybitnie uwstecznioną logicznie: żyje jeszcze dotąd w tej atmosferze maksymalnej dekadencji logicznej, którą zapoczątkował Kant, a poza granice wszelkiego zdrowego rozsądku posunął Hegel. W tej atmosferze „rozwija się“ niemiecka filozofja prawa, a zgubne jej wpływy przeniknęły już do literatury włoskiej i musimy się mieć na baczności, aby nie skaziły w zaraniu rozwoju polskiej myśli filozoficzno-prawnej. Dlatego też szczególna wdzięczność, zdaniem mojem, należy się wielce szanownemu inicjatorowi zjazdu za to, że do programu obrad wprowadził nader interesujący referat prof. Wilkosza, dając w ten sposób wyraz tej właśnie troskliwości o logiczną strukturę teorji prawa.

Naszkicowawszy ogólnikowo kilka myśli w sprawie, która — jak mniemam — ma znaczenie podstawowe dla teorji prawa, pozwolę sobie zająć jeszcze kilka chwil uwagami polemicznemi, które mi się nasunęły na myśl przy referacie pana Landego.

Szczegółową polemikę z prof. Landem, bardzo dla mnie interesującą, chciałbym przeprowadzić na łamach „Czasopisma“, tu więc ograniczę się tylko do wyjaśnienia jednego punktu i odparcia jednego zarzutu: a raczej nawet do naszkicowania jedynie przyszłego planu obrony.

Zarzuca mi p. Lande, że w wywodach mej książki popełniam μετάβασις εἰς ἄλλο γένος, przechodząc niepostrzeżenie ze sfery tego, co jest, do sfery tego, co być powinno. P. Lande uważa, że są to sfery zupełnie różne i że pomieszanie ich jest najbardziej kardynalnym błędem wszelkich wywodów prawnych.

Zdaje mi się, że zarzut ten nie jest jednak groźny dla mojej konstrukcji teoretycznej; mojem zdaniem, ja ani popełniam, ani mogę popełnić ową niebezpieczną μετάβασις, niema tu bowiem tych dwóch rodzajów bytu, zasadniczo od siebie różnych, które chce widzieć, idąc w tem zgodnie z kantystami, pan kolega Lande. Wszak nieraz, na szczęście, tak bywa, że świadomy czyn ludzki, czy pomyślny przypadek stwarza to właśnie w rzeczywistości, co być powinno; i wówczas bez żadnej wewnętrznej sprzeczności ten sam stan rzeczy jest stanem, który istnieje i który być powinien, i natura z pewnością nie popełnia

tu niedozwolonej μετάβασις, którą mi nie w czynie, lecz w konstrukcji teoretycznej zarzuca pan Lande.

Podobnie, jak nie widzę dwóch różnych płaszczyzn bytu, o których mówi prof. Lande, tak nie mogę się przekonać o istnieniu dwóch różnych zasadniczo rodzajów zdań — teoretycznych i normatywnych — które pan Lande chciałby oddzielić nieprzekraczalną granicą i które pono ja mieszam w sposób niedozwolony. Dla mnie zdania normatywne, z terminem „powinien" lub z jego synonimami, są zdaniami logicznemi, prawdziwemi lub fałszywemi, podobnie jak „zdania teoretyczne" p. Landego, i o błędności mojego mniemania nie przekonały mnie bynajmniej wczorajsze wywody prof. Wilkosza, do których niestety nie mogę dzisiaj powracać. Jeśli mniemanie moje jest błędne, to w licznem znajduję się towarzystwie współbłądzących: tak samo bowiem błądzą od niepamiętnych czasów wszyscy sędziowie, którzy w swych orzeczeniach twierdzą, iż x powinien to, a y owo. Spór o słuszność tych orzeczeń, to wszak spór o prawdziwość zdań logicznych z terminem „powinien".

I muszę wyznać, że to, co p. Lande błędnem pomieszaniem rzeczy biegunowo różnych nazywa, uczyniłem zupełnie świadomie, z całkowitą premedytacją: za jedno z najważniejszych mych zadań w mej konstrukcji podstawowych pojęć prawa poczytywałem właśnie ustalenie równoważności pomiędzy zdaniem z „powinien", a zdaniami logicznemi bez tego terminu, czyli, w terminologji p. Landego, pomiędzy zdaniem normatywnem a zdaniem czy zdaniami teoretycznemi. I mej tendencji ku takiemu nawiązaniu zależności logicznej nie uważam bynajmniej za błędną: wręcz przeciwnie, za metodologicznie wskazaną. Jeśli okaże się kiedykolwiek, że sam sposób rozwiązania mego jest błędny czy wadliwy, zrezygnuję bez walki i bez ambicyj autorskich. W tendencji uzależnienia terminu „powinien" od innych terminów trwać będę nadal — aż dotąd, póki mi ktoś nową próbą konstrukcyjną nie wykaże, że wygodniej porządkować zespół pojęć prawnych, zostawiając termin „powinien" bez definicji; lecz i wtedy jeszcze nie przekonam się o słuszności zarzutu pana Landego, i w dalszym ciągu będę szukał zależności pomiędzy terminem „powinien" i terminami ze sfery „tego, co jest". Zdaje mi się jednak, że natura rzeczy stanowi tu niezależnie od naszej woli i umowy o tem, że prostsze i wygodniejsze będą zawsze takie układy pojęć, w których termin „powinien" będzie definjowany zapomocą innych, wcześniejszych.

Na tem kończę, odkładając dalszą, miłą i interesującą polemikę z prof. Landem do „Czasopisma prawniczego".

A. Liebeskind.

Zabierając głos w dyskusii, pragnąłbym nawiązać do referatu P. Mecenasa Druksa i do wczorajszego przemówienia P. Profesora Landego.

P. Mecenas Druks dał nam rzut oka na dzisiejszy stan nauki w dziedzinie teorji prawa, poświęcając szczególną uwagę fundamentalnemu dziełu Kelsena „Hauptprobleme der Staatsrechtslehre“ i dwom najnowszym pracom P. Prof. Znamierowskiego i P. Rundsteina. Przejrzyście ułożony i doskonale informujący wykład, nasunął mi jednakowoż pewne uwagi krytyczne, któremi zamierzam się z Szan. Państwem podzielić. Stwierdzając, że zadaniem normatywnej teorji prawa według Kelsena — jest analiza objektywnych form zdania prawnego, nie mógłbym zgodzić się ze zarzutem P. Mecenasa Druksa, że Kelsen nie określił pozytywnie metody normatywnej. Przeciwnie Kelsen w rozdziale, traktującym o prawie naturalnem i o normie, powiada: Normatywny charakter teorji prawa zaznacza się w tem, że przedmiotem jej badania są normy, głoszące to, co być powinno — a więc pewne powinności — normy, narzucające z góry pewne obowiązki, z których należy wyprowadzić pewne pojęcia prawne. Podniósł dalej w swem przemówieniu P. Mecenas Druks, że zjawisk prawnych nie można oddzielić od bytów psychicznych i że dwa kryterja: wartość i cel decydują o istocie normy prawnej. Wynikałoby więc z tego, że teoretyk prawa powinien w swych rozważaniach uwzględnić momenty natury psychologicznej i teleologicznej.

W tym punkcie właśnie muszę poczynić pewne objekcje. Przedewszystkiem odróżnić winniśmy prawo od nauki prawa, w szczególności zaś od teorji prawa. Prawo jest tym materjałem, który teorja prawa stara się opanować, przetworzyć, ująć w pewien harmonijny i logicznie zbudowany system. Niewątpliwie możemy patrzeć na prawo, jako na zjawisko życia społecznego, jak to czyni socjologja; możemy je rozpatrywać jako produkt psychiki zbiorowej — jak czyni Wilhelm Wundt; możemy wyprowadzić je z psyche jednostki, z jej przeżyć, których podstawę tworzą wzruszenia motoryczne, zwane emocjami — jak to czyni Petrażycki.

Prawo, czerpiąc swą treść z życia, niewątpliwie uwzględni doniosłość postulatów o charakterze etycznym, politycznym i ekonomicznym, a więc będzie wyrazem wartościowania. Ustawodawca zaś uwzględni z obowiązku moment celowości w swej pracy legislacyjnej, składając w ten sposób hołd nieśmiertelnej tezie Iheringa: „Der Zweck ist der Schöpfer des ganzen Rechts“. Ale te wszystkie momenty nie powinny wchodzić w grę w badaniach teoretyczno-prawnych. Teoretyk prawa powinien

ograniczyć się do badania tego materjału, który stanowi prawo, pojęte jako porządek, jako ogół zdań, a więc prawo w znaczeniu przedmiotowem. Teorja prawa powinna zdaniem Kelsena traktować prawo jako formę życia społecznego. Jest więc ono dla nas pewnym konturem myślowym, w który staramy się chwycić treść otaczających nas zjawisk w szerokiej płaszczyźnie działalności ludzkiej. Tak więc teorja prawa zdobywa sobie czysto formalny charakter i dlatego z pewną dozą słuszności możnaby ją nazwać geometrją zjawisk prawnych.

Wracając do wypowiedzianego przez P. Mecenasa Druksa zapatrywania, że teoretyk prawa powinien uwzględnić momenty psychologiczne i teleologiczne, pozwolę sobie — powołując się znowu na Kelsena — zauważyć, że ten ostatni nie neguje wcale konieczności i użyteczności badań socjologicznych, psychologicznych czy historycznych, ale ostrzega przed wprowadzeniem wyników tych badań do pojęciowych konstrukcyj czystej teorji prawa, bo stałaby się ona metodologiczną niedorzecznością. I w tem właśnie leży cała doniosłość i zasługa Kelsena, że rozpoczął spór o mur graniczny pomiędzy teorją prawa, a ekonomją, socjologją, psychologją, — że stara się niezmordowanie przeprowadzić swą *actio finium regundorum*.

Co się zaś tyczy momentu teleologicznego, którego nieodzowność w budowie teorji prawa podkreślił P. Mecenas Druks, pozwolę sobie zaznaczyć, że jeszcze przed Kelsenem Laband i Preuss w swej pracy „Zur Methode juristischen Begriffskonstruktion“ zwalczali stanowczo pogląd, jakoby cel był istotnem kryterjum w konstrukcji pojęć prawnych.

Dalszy zarzut P. Mecenasa Druksa zwracał się przeciw Kelsenowi dlatego, że, zwalczając sam fikcję, sam się nią posługuje, jak świadczy o tem jego konstrukcja woli państwa, mającej być identyczną z prawem w znaczeniu przedmiotowem. Wolę tę mianowicie pojmuje Kelsen jako „Zurechnungspunkt“ — jako punkt przypisania, w którym zbiegają się linje działań poszczególnych organów państwowych. Mówiąc o wymiarze kary, o stosowaniu egzekucji, o akcie administracyjnym, — mamy na myśli pewne działania, które zapiszemy nie na rachunek woli poszczególnych osób, występujących w charakterze organów autorytetu państwowego, — lecz na rachunek woli państwa, pojmując tę ostatnią nie w rozumieniu psychologicznem, lecz widząc w niej wytwór prawniczej konstrukcji. Również P. Profesor Znamierowski zarzuca Kelsenowi, że pojęcie to „jest jednym z tworów najbardziej fantastycznych, jakie zna teorja prawa, i do jeszcze bardziej fantastycznych — już nie pojęć, lecz zestawień słownych — prowadzi“.

Mojem zdaniem — jeżeli mi je wyrazić wolno — nieszczęście leży nie w tem, że Kelsen się posługuje tym fantastycznym tworem, który

to, w początkach mogło to być dobre, to później musiało się wyrodzić w przeciętność, jałowość i szablon. Zresztą nic w tem dziwnego, albowiem nikt jeszcze nie stworzył w drodze „podręcznikowej" naprawdę prawno-filozoficznego czy innego systemu. A dalej, pomijając już źle zakreślone ramy dla wykładu tego przedmiotu, a więc charakter encyklopedyczny, walną tu przeszkodą jest oparcie się w przeważnej mierze o kierunek pozytywno-prawniczy. Jeśli zatem ma się filozofję prawa traktować jako ogólną część prawoznawstwa *sensu stricto*, to nic więc dziwnego, że albo nie wiele będzie się miało do powiedzenia, albo popadnie się rychło w kręcenie się w kółko. I dlatego, by móc przecież coś napisać, dani autorowie zajmują się w większym stopniu państwem, tegoż genezą, istotą itp. i to głównie na podłożu socjologicznem. Szeroko się rozwodzą o społeczeństwie i tegoż formach i więzi. Znajdujemy tam oklepane i stereotypowe podziały norm i odróżnienia prawa od innych pokrewnych czy podobnych zjawisk. Dla nadania pozoru głębokości dociekań mówi się o fundamencie prawa: sprawiedliwości, słuszności, o ewolucji prawnej. A potem, najczęściej w końcowych rozdziałach książki, urządza się galopadę poprzez konwencjonalne, utarte pojęcia i podziały prawa. Oto zwyczajny szkielet, wokół którego obracają się rozważania autorów tych tak zw. filozofij prawa. Jeślibyśmy chcieli wziąć przykład z naszej literatury, to będzie nim książka prof. Jarry: Ogólna teorja prawa. Warszawa 1922 (II. wyd.), napisana właśnie pod widocznym wpływem włoskim (i rosyjskim) i zawierająca wszystkie ich ujemne strony. Względy dydaktyczne wywierają tu i tam fatalne znamię. Ale przecież nie jest to właściwa filozofja prawa, co najwyżej, zamknąwszy oczy na treść i sposób tych roztrząsań, moglibyśmy to nazwać jakąś teorją, czy raczej rejestrem doktryn o państwie, społeczeństwie i ich funkcjach, jako przejawach gromadnego współżycia. W każdym razie nazwa filozofji, a zwłaszcza prawa, najmniej jest tu odpowiednią, a przecież każda tego rodzaju praca, niestety, ten szumny nosi tytuł. Stanowczo właściwsze byłoby miano: Einführung czy Einleitung, który to tytuł noszą takie wprowadzające adeptów prawa niemieckie podręczniki. Jest to wprawdzie skromna bardzo i niepretensjonalna nazwa, ale zato pozostaje ona w zgodzie z treścią i intencją książki. Również ważnym powodem tego nie bardzo pocieszającego stanu rzeczy jest to, że we Włoszech właściwie brak swojskich oryginalnych systemów filozoficznych. A wszak wiadomo, że filozofja prawa, jako część praktycznej filozofji, musi być cząstką i wypływem jakiegoś ogólno-filozoficznego poglądu na świat i życie. Trudną jest rzeczą, aby życie prawne mogło stanowić dla siebie zamknięty i samowystarczalny świat, dający się ująć i zro-

zumieć bez oglądania się na inne zjawiska kultury i ducha; chyba, że ktoś będzie usiłował umyślnie albo z powodu swej parafjańskości zabić go sobie deskami, ale wówczas koniec takiej izolacji niebardzo będzie wesoły, czego właśnie nierzadkie przykłady napotykamy też we włoskiej tak zw. prawno-filozoficznej literaturze. I trudno, by było inaczej, jeśli taki pretensjonalny prawnik, mający przed swemi oczyma skromny nader i ubogi wycinek świata i życia, chce budować „potężny“ system filozoficzny swojej dziedziny, nie zgłębiwszy dostatecznie innych przejawów i wytworów naszej psyche, nie zbadawszy do głębi innych rzeczywistości, ale usiłując jeno na podstawie danych, uzyskanych przeważnie z obowiązującego prawnego porządku, wystawić filozoficzną budowlę. Nie pomogło tu pieczołowite nawiązywanie do poglądów J. B. Vico'a, Romagnosi'ego, tudzież opartych na nich innych większych systemów z pierwszej połowy XIX. w. To nie wystarczyło i nie może wystarczyć, mimo wielokrotnie i doniośle odzywającego się hasła do powrotu do owych pisarzy, do podjęcia i rozwoju ich myśli prawno-filozoficznej. Prąd życia i umiejętności za daleko już naprzód poszedł i za dużo nowych i ważkich wysunął zagadnień. I dlatego, z powodu tej posuchy .rodzimej, a oryginalnej i rozległej myśli filizoficznej, szuka się skrzętnie kontaktu z obcą filozoficzną kulturą, a zwłaszcza niemiecką, przeszczepia się ją na swój grunt, przyczem zachowuje się umiejętnie, na co pozwalają rasowe włoskie właściwości i tak buduje się zwolna w duchu np. (neo)kantowskim, (neo)heglowskim, szkoły badeńskiej (filozofji wartości) itd. większe dzieła. Jednak włoska filozofja prawa mimo, że pilnie postępuje w ogonku filozoficznej myśli niemieckiej, to i tak nie podąża za nią dostatecznie szybko, a następstwem tego jest to, iż husserlizm, relatywizm i inne najnowsze prądy (np. irracjonalizm), słaby jeno znajdują oddźwięk, o ile wprost nie milczy się o nich. Pielęgnuje się zato starannie dawne niemieckie systemy (prawno)-filozoficzne, tylko, że się je odmienia na różne sposoby, cieniuje czy zaciemnia itp. i tak dokonywuje pracy raczej rzemieślniczej aniżeli śmiałego i zdolnego architekty. Możnaby takich „filozofów“ nazwać, parafrazując kantowskie powiedzenie (Zum ewigen Frieden-Reclam str. 41) „der echte Jurist-Philosoph vom Handwerk“. Zresztą cechą znamienną włoskiej filozofji prawa jest to, że ona jest filozofją treści, a nie formy, że kładzie się w niej nacisk na ideje i ideały. Nawet tam, gdzie się docieka zasadniczych form czy podstaw życia prawnego, chodzi zawsze o „treściwy“ wzór, czy taki sam wynik ewolucji prawnej czy prawniczej myśli. Stąd przewaga idealistycznych rozważań, zresztą płynących z natury Włochów, stąd i pozytywizm, trzymający się treści prawa,

ma swych wyznawców. O ile zaś chodzi o filozofję pozytywistyczną w guście Comte'a, to wpływ jej przebija się przeważnie w dociekaniach nad państwem i społeczeństwem. Również Darwin, Spencer, choć w mniejszej mierze, znajdują swe echa u włoskich uczonych. Jedynie na terenie prawa karnego są Włosi więcej tradycyjnie oryginalni, a przebija się to w nowościach ich teoryj czy systemów karnych. Jednakowoż wyrazem tego wszystkiego nie są podręczniki, noszące tytuł: Filosofia del diritto, ale liczne monografje, poruszające z owych lub innych filozoficznych punktów widzenia zasadnicze kwestje i zagadnienia prawnicze. Niekiedy, np. w pracach prof. Giorgio del Vecchio, urasta to wszystko prawie do rozległego, choć jeszcze niezupełnego, mniej lub więcej oryginalnego systemu prawno-filozoficznego. Ta monograficzna literatura włoska stanowczo — przynajmniej w znacznej swej części — jest lepsza i wartościowsza, a przytem więcej istotnie filozoficzna. Stąd też wysuwa się ona na plan pierwszy. I jeśli pragnie się poznać kierunki i problemy, nurtujące współcześnie we włoskiej prawno-filozoficznej literaturze, to do niej należy się koniecznie zwrócić, albowiem jedynie ona potrafi dostarczyć nam takiego obrazu. Można w niej odróżnić pewne grupy, a to wedle zagadnień, któremi się zajmuje. Ciekawem zjawiskiem dla obserwatora, a niestety ujemnem może dla włoskiej filozofji i nauki prawa jest to, że mamy w nich szereg, powiedzmy kilka czy nawet kilkanaście, punktów, wokół których skupia się i koncentruje dyskusja, a nieraz żywa polemika. Każdy prawie uczony uważa za swój święty obowiązek i ze swej strony dorzucić kilka myśli, najczęściej niekoniecznie oryginalnych, ani nawet w sposób nowy ujmujących dany problem. Stąd dostrzega się zbyteczne warstwowanie myśli i niepotrzebną pogoń za *aliquid novi*, tem więcej, że przecież wszystko to odbywa się w ramach przeważnie dwu prądów mniej lub więcej silnie przeciwstawnych sobie. I dlatego mamy do czynienia niejednokrotnie z pewną finezją i zaokrągleniem myśli, ale też i z drugiej strony ze zbytecznem rozproszkowaniem jej często, bardzo prowadzącem do powierzchownej, choć mocno wymownej i obfitej frazeologji, z tem, co Niemcy, zresztą nawiasem mówiąc celujący w tem, nazywają „Haarspalterei", tylko, że przy tem brak Włochom nawet do tego tej gruntowności niemieckiej, bo polot i pęd naprzód romańskiej duszy jest znamieniem. To szczęście ich i ich prac. A przytem odznaczają się one przejrzystością i ścisłością koncepcyj i konstrukcyj, tudzież jasnością, żywością i potoczystością stylu i sposobu ujęcia i przedstawienia swych myśli. A dołączają się do tego znane zalety włoskiego języka. Stąd płynie to, że włoskie prace, choć są nawet tak samo gruntowne jak niemieckie, — oczywiście

że jest to nie tak pospolitem zjawiskiem — to jednak nie są tak zawiłe i ciężkie i tak trudne w zrozumieniu, jak np. prace niemieckich nowokantystów. Przedewszystkiem włoscy uczeni czy filozofowie zajmują się przedmiotem i zadaniami filozofji, a ostatnio i teorji prawa [1]). I ciekawą, a zadziwiającą jest rzeczą istnienie mnóstwa większych i mniejszych prac, nieraz kilkukartkowych czy nawet stronnicowych, poświęconych tej właśnie kwestji. Inaczej jest w Niemczech. Tam najwyżej w czasopismach od czasu do czasu, z jakiejś okazji, mniej lub więcej ważnej, porusza się ten temat, poza tem zaś każdy autor zaledwie we wstępnych paragrafach czy ustępach szerzej lub zwięźlej tem się zajmuje. Zauważywszy ten stan rzeczy we Włoszech, nasuwa się konieczne pytanie, skąd to pochodzi, co jest przyczyną tego. Otóż rzecz cała jest zrozumiałą na tle tak zw. kryzysu, jaki przechodziły i przechodzą jeszcze obecnie włoska nauka i filozofja prawa. Zajmowanie się owym tematem i to tak niestrudzenie a rozlicznie datuje się od czasu starcia się dwu prądów na terenie włoskiej filozofji prawa, a mianowicie kierunku idealistycznego i pozytywistycznego. Mniej więcej do połowy XIX. wieku przeważał idealizm (przedmiotowy np. Hegl'a i podmiotowy np. Fichte'go), niejednokrotnie o zabarwieniu katolickiem, a przynajmniej teistycznem. Po tym czasie nastąpił dość nagły zwrot w postaci pozytywizmu, stojącego w związku z postępem nauk i techniki. Ruch ten, jak wogóle wszędzie, a zwłaszcza w Niemczech, prowadził w krótkiej, a konsekwentnej drodze do negacji filozofji jako takiej względnie do tejże degradacji, z czem spotykamy się na terenie prawa w postaci dążności sprowadzenia filozofji prawa do tak zw. filozofji prawa pozytywnego, będącej w gruncie rzeczy i w swej istocie niczem innem, jak ogólną częścią prawoznawstwa, tj. właściwie pozytywnego prawa, przez co wprawdzie nie usunięto niby filozofji prawa, jak to żądali radykalni a konsekwentni pozytywiści, ale byt jej był tylko de nomine. Inną była już tu treść, inny charakter i sposób ujęcia przedmiotu, odmienne całkiem dążności, cele i metody. Ze zmagań się obu tych kierunków filozoficznych zrodził się prąd nowy, o cesze synkretycznej, o tendencjach raczej gnozeologicznych, a mianowicie tak zw. krytycyzm. Okres ten, o którym bynajmniej nie można powiedzieć, aby obecnie ustał, co najwyżej da się tu rzec, że znacznie złagodniał, zowie się kryzysem włoskiej filozofji prawa. Znamionuje go przedewszystkiem zajęcie się i obszerna dyskusja, czy też nawet żywa, a nieraz zaciekła polemika nad zasadniczemi kwestjami, a więc

[1]) Słowa Stammler'a (v. Lehrbuch d. Rechtsphilosophie 1922 str. 44) wypowiedziane w odniesieniu do niemieckiej literatury z odcieniem zarzutu czy lekceważenia w tym wyższym stopniu odnoszą się do włoskiej.

też i nad pytaniem, czy można mówić o filozofji prawa wogóle, albo przynajmniej jako o odrębnej i autonomicznej dyscyplinie, czy też może należy wogóle poniechać nawet używania tej nazwy jak np. Vincenzo Miceli (por. tegoż Lezioni di filosofia del diritto, 4 vol. 1910 i Principii di filosofia del diritto, 1914), albo sprowadzić ją do ekonomji, jak to czyni np. Benedetto Croce (por. Riduzione de la filosofia del diritto alla filosofia dell'economia A. P. XXXVII (1907) i Filosofia della pratica. Economica ed etica, 1915 — Croce jest heglistą) względnie do moralności, jak to usiłuje przeprowadzić Giovanni Gentile (też heglista, lecz o trochę odmiennych koncepcjach aniżeli Croce — wyznaje t. zw. aktualny idealizm, por. jego pracę: I fondamenti della filosofia del diritto 1916)[1]). Rzeczony krytycyzm jest raczej metodologicznym, więcej epistemologicznym. Krytykuje się wszystko i na wsze strony. Wyradza się to i wnet staje się jałowem i szablonowem. Raczej rzuca się myśli i wskazuje się punkty, aniżeli buduje się na tej podstawie gmach jakiegoś a krytycznego systemu. Tylko tu i ówdzie spotykamy się z nielicznemi usiłowaniami tego rodzaju, jak np. u wzwyż wspomnianego G. del Vecchio'a. Wogóle można śmiało powiedzieć, że, co się tyczy włoskiej filozofji prawa, to wszystko jeszcze wre tam i kipi, że jest ona *in statu nascendi.* Wszystko ulega fluktuacjom i modyfikacjom. Ani nie przeważa kierunek idealistyczny, ani nie zapanował pozytywizm, ani też krytycyzm nie wyparł obu tych form myślenia. Każdy z nich ma swych zwolenników, tudzież prace hołdujące mu i nim przeniknięte.

Jak już wzwyż zaznaczyłem, to jednem z roztrząsań pilnie przeprowadzanych, jest właśnie zagadnienie istoty i zadań filozofji wogóle, a prawa w szczególności. Otóż jednym z takich rozlicznych przyczynków w tym względzie są również i prace padewskiego profesora filozofji prawa, Adolfa Rava'y, czem właśnie obecnie się zajmę. Nie dlatego wybrałem je, aby miały odznaczać się specjalną głębią myśli czy ujęcia przedmiotu, aby miały celować ścisłością dowodzenia i logiką argumentacji. Nie! One są tylko typowe w tym względzie — nawet i tego nie możnaby z całą dokładnością i pewnością twierdzić. One są jeno dość rozpowszechnione, a nadto widzi się na nich, jak

---

[1]) Oto są typowe takie „contra", zaczerpnięte z najnowszej prawie włoskiej filozofji prawa. Bliżej i szerzej i więcej historycznie przedstawię to, omawiając całą współczesną filozofję i teorję prawa we Włoszech, a to w jednym z paragrafów późniejszych niniejszych „Studjów i krytyk". Por. o tym kryzysie np. prace:

1) Carle: La crisi della filosofia del diritto 1901, Torino.

2) Bravaschi: La crisi attuale della filisofia del diritto. II ediz. Milano 1922.

tego rodzaju prace, choć nader pożyteczne, to jednak są ze zbyt „lekkiem sercem“ pisane. W porównaniu atoli do licznych określeń filozofji prawa, jakie napotykamy nie tylko w podręcznikach filozofji [1]) prawa, ale też i w wielu nawet specjalnie temu tematowi poświęconych rozprawach czy jeno kartkach, odbijają się definicje R a v à'y korzystnie i widać z nich, że autor jest wnikliwszym, pomimo całej i u niego górującej frazeologji, badaczem i że stara się ująć rzecz więcej syntetycznie i filozoficznie, choć przyznać trzeba nie całkiem oryginalnie i skutecznie. — Zagadnieniu określenia przedmiotu, zadań i istoty teorji i filozofji prawa poświęcił Ravà trzy, zresztą nieobszerne, rozprawy, a mianowicie:

1) I còmpiti della filosofia di fronte al diritto. Roma 1907, pp 30;

2) Per una dottrina generale del diritto. Roma 1911, pp 40;

3) Introduzione alla filosofia del diritto. Roma 1919, pp 44.

Trzy te szkice pozostają ze sobą w ścisłym związku, a to z uwagi na przedmiot, którym się zajmują, a wzajemny ich stosunek da się określić jako stopniowane pogłębianie i rozszerzanie tematu i poglądów autora w tej samej materji. Poza głównem zagadnieniem autor potrąca jeszcze i o inne problemy w większym lub mniejszym z temże pozostające związku. Każda z tych prac ma też i specjalny charakter i szczegółowsze zadanie, jak się to przejawia już z samych ich tytułów. Jako wspólną ich cechę wskazać należy: polemizowanie z dotychczasowemi zapatrywaniami różnych autorów, tudzież ich krytyko-

---

[1]) Oto dwa takie przykłady „kilometrowych“ definicyj filozofji prawa, niekoniecznie jasnych, odznaczających się więcej nagromadzeniem wyrazów aniżeli ich głębią i powiązaniem, a wskutek tego raczej powierzchowne, nieistotne, nieuzasadnione:

a) Icilio Vanni: Lezioni di filosofia del diritto, Bologna 1920, str. 19: „La filosofia del diritto e la scienza che, mentre integra le scienze giuridiche nella unita dei loro piu generali principii, ricongiunge nel tempo stesso il diritto all'ordine universale, in relazione al quale ne spiega la formazione storica nella societá umana e ne ricercha dal punto di vista etico le esigenze razionali“.

b) Francesko Conzentini: Filosofia del diritto 1914, str. 10: „La filosofia del diritto e la scienza unitaria, sintetica che coordinando e sottoponendo a revisione critica i risultati ultimi delle scienze giuridiche particolari, riconnettendoli all'ordine di tuttiigli altri fenomeni naturali e sociali, ricerca i principi generali del diritto, le leggi che ne governano l'evoluzione, il fondamento, le funzioni e le esigenze degli istituti giuridici, e commisurando il diritto vigente alle nuove esigenze trasformatrici, prepara le basi del diritto nuovo e della nuova struttura giuridica piu conforme alla missione dello Stato moderno“.

wanie [1]). Jednak autor nie ograniczył się jeno do tego negatywnego zadania, lecz owszem dał też i pozytywny wywód swych w tej mierze poglądów.

Zadania filozofji (prawa) określa autor z punktu widzenia krytycznego (transcendentalnego) idealizmu, ze stanowiska filozofji Kanta z pewnemi na niej obcemi naleciałościami czy odchyleniami następców Kanta lub późniejszych tegoż mniej lub więcej ścisłych zwolenników, a zwłaszcza pozostaje autor pod wpływem Fichte'go, głównie tegoż naukowej działalności z okresu lat 1796--99. Fichtem bowiem zajmuje się autor od wielu lat, a owocem tych studjów i badań jest już kilka prac. Oprócz tego widocznym jest też wpływ filozofji wartości szkoły badeńskiej (Windelband'a a zwłaszcza Rickert'a), a również i logicznych prac Sigwart'a. Naukom obu tych kierunków, względnie niektórym ich zagadnieniom czy ujęciom poświęcił też autor niemało kartek w swoich dziełach.

W rozprawach, będących przedmiotem niniejszych rozważań, występuje autor przeciw pozytywistom we filozofji prawa, a raczej, jak on ich nazywa, realistom, a broniąc kantowskiego krytycyzmu zwalcza metafizykę, heglizm, i stara się odeprzeć zarzuty podnoszone przeciw filozofji transcendentalnej.

Autora [2]) znamionuje eklektyzm.

---

[1]) Szkoda tylko, że autor nie wciągnął w obręb dyskusji poglądów bardziej charakterystycznych, że nie poddał ocenie licznych a różnorakich kierunków czy tylko odcieni prawno-filozoficznych.

[2]) Niniejszem wymieniam najważniejsze prace autora w naszej literaturze prawno-filozoficznej prawie że nieznane:

1) I diritti sulla propria persona nella scienza e nella filosofia del diritto (Estratto dalla Rivista italiana per le scienze giuridiche, anno 1901),

2) Le clausule di concorenza (in Rivista di dir. com. an. 1903),

3) La classificazione delle scienze e le discipline sociali, Roma 1904,

4) La filosofia politica di J. G. Fichte e i limiti del razionalismo giuridico, Roma 1907,

5) Il socialismo di Fichte e le sue basi filosofico-giuridiche, Palermo 1907,

6) Il valore della storia di fronte alle scienze naturali e per la concezione del mono, Roma 1909,

7) Introduzione allo studio della filosofia di Fichte, Modena 1909,

8) Il diritto come norma tecnica (Negli Studî economico-giuridici, publ. per cura della facolta di giuris prudensa di Cagliari, em. III. 1911),

9) Evemèro, Conferenza, Messina 1913,

10) L'epistolario di Fichte, Messina 1913 (anche in Logos 1914),

11) La separazione della chiesa dallo stato e la filosofia (in Rivista ital per le scienze giur. 1914),

12) Lo stato come organismo etico, Roma 1914,

13) Fichte und Reiner (in Kant-studien 1914),

Z trzech powyżej wyszczególnionych prac ostatnia (t. j. Introduzione) obejmuje całokształt wyników dociekań dotychczasowych autora nad rzeczonemi problemami, którym to badaniom i szczegółowej analizie poświęcone są przedewszystkiem dwie poprzednie prace. Introduzione jest więc tychże kwintesencją i ostatniem, przynajmniej jak dotąd, słowem autora w danej materji. Co się zatem tyczy wzajemnego stosunku tych wszystkich trzech rozpraw do siebie, to oprócz tego, co wzwyż ogólnie, a w kilku słowach podkreśliłem, dodać jeszcze należy następujące uwagi.

Przedewszystkiem Introduzione ma wybitnie charakter szkolnego podręcznika, co też nie pozostało bez wpływu na jej strukturę, sposób przedstawienia, tok myśli i t. d. Zresztą dzieje się to wedle wyraźnej intencji samego autora, który świadomie pragnął dać słuchaczom prawa tego rodzaju wstęp, mający ich wprowadzić i zorjentować co do rzeczonych podstawowych zagadnień. Wobec tego mamy w niej w przeważnej mierze przedstawienie gotowych już rezultatów filozoficznej myśli autora, a natomiast mniej analizy, krytyki, czem właśnie przepełnione są dwie inne prace, a co nie koniecznie i nie zawsze jest ich dodatnią stroną. Wspomniana rozprawa jest zatem bardziej spokojna, myśl płynie już zwolna, może nawet cośkolwiek ociężalej w porównaniu do szybkiego tempa i żywości przedstawienia i stylu dwu innych szkiców. Jest ona wskutek tego więcej sucha, szematyczna i raczej programowa. Dwie inne prace są natomiast przygotowawczemi. Jednakowoż nie można bynajmniej twierdzić, aby Introduzione była jeno streszczeniem czy tautologią tego, co autor już gdzieindziej powiedział był. Owszem, spotykamy się w niej z pewnem „plus“ (narazie nie chodzi mi o podkreślenie dodatniej strony tej „nadwyżki“, tylko mam na myśli samą ilość i bogactwo treści). Autor bowiem w Introduzione idzie dalej, i to, co dotąd uważał przecież za rzeczy może więcej — mimo wszystko — odrębne, to obecnie to ściśle jednoczy, a nadto tak zespoloną całość rozszerza i powiększa nowymi przydatkami, o które to myśli dopiero teraz potrąca lub które dopiero obecnie już świadomie rozwija i uzasadnia. A również dotychczasowy pogląd autora ulega pewnemu załamaniu się, wahaniom i ewolucji

---

14) Le opere di Fichte (in riv. di filos. 1914),

15) Una lettera inedita di Fichte (ibid. 1914),

15) Guida allo studio delle istituzioni di diritto civile, Roma 1919.

Prace wyszczególnione pod 8) i 12) są główne, lecz narazie niemi się nie zajmuje, albowiem przedmiot mych rozważań dotyczy innej specjalnej kwestji. Omówię je łącznie z innemi książkami autora, przedstawiając w jednym z późniejszych paragrafów współczesną włoską filozofję prawa.

czy nawet zmianie. Dotyczy to głównie stosunku ogólnej nauki (teorji) prawa do filozofji prawa. W pierwszych bowiem pracach widoczną jest chęć ich rozgraniczenia przez przydzielenie im specjalnych zadań i metod, tudzież zauważa się pewne podporządkowanie teorji prawa — przynajmniej w pewnem jej znaczeniu i ujęciu — filozofji prawa. W Introduzione natomiast autor łączy je razem już wyraźnie na kształt i podobieństwo autonomicznej prowincji w stosunku do obejmującego ją całego państwa, w obręb którego ma ona wchodzić, wprawdzie jako część samodzielna, ale zawsze część, bez której ono nie mogłoby istnieć jako takie. Przyznać jednak trzeba, że nie jest to zupełna niespodzianka dla czytelnika. Już bowiem w poprzednich pracach dostrzega się, obserwując bystro drogi, któremi biegnie myśl autora, chęć, choć słabiej się przebijającą, bo niezbyt uwypukloną, takiego scałkowania i zespolenia owych nauk. Autor idzie nawet dalej, gdyż włącza w obręb filozofji prawa *sensu largo* jeszcze inne nauki jako jej integralne części, co do których z takim zamiarem, choćby niekoniecznie przejrzystym, wcale nie spotkaliśmy się w poprzednich dwu rozprawach. Jednakowoż już tutaj muszę niestety zaznaczyć, że mimo wszelkie usiłowania autora nadania temu połączeniu znamienia scisłej bo wewnętrznej spoistości, wywołuje ono wrażenie raczej zewnętrznego, jeno mechanicznego powiązania. Odczuwa się przewagę względów dydaktycznych, aby w podręczniku szkolnym, pisanym zwykle gwoli zwięzłego, zwartego i łącznego wyczerpania przedmiotu, dać możliwie najwięcej tego rodzaju „multum".

Powracając *ad rem* t. j. do przedstawienia treści powyższych rozpraw tudzież jej krytycznego rozbioru, to, jeśli pominie się rzeczy nieistotne lub powtarzające się, jeśli się nie będzie baczyć na zbyteczną nieraz i rozpraszającą myśl frazeologję, a natomiast starać się będzie z pośród potoku roztrząsań wyłowić centralne zagadnienia, wokół których obraca się dociekająca myśl autora, wówczas dostrzeże się, że jest ich kilka, a mianowicie problemy: istoty i zadań filozofji wogóle, a prawa w szczególności, tudzież teorji prawa, dalej podstawy, pojęcia, ewolucji prawa i metody prawniczej. Potrąca przy tem autor i o inne pomniejsze a z powyższemi związane kwestje. Wszystkie te i inne punkty nie traktuje on równomiernie, ale jedne z nich więcej naprzód wysuwa i szeroko je omawia i rozbiera, inne zaś jeno lekko muska, lżejszy kładąc na nich nacisk.

Co do zaś sposobu, w jaki autor daną rzecz przedstawia, tudzież metody, przy pomocy której zdąża ku wyświetleniu omawianego zagadnienia czy do obalenia przeciwnego zdania, to należy podnieść, że są przystępne. A choć są może mniej skuteczne, przynamniej w nie-

których i to ważnych punktach, to to wynika raczej z ogólno-filozoficznego stanowiska autora. Dalej, czasem wydaje się czytelnikowi, że w niektórych miejscach wątek myśli jest cośkolwiek trudniej uchwytny lub niekoniecznie uzasadniony, względnie prostolinijny. Jednakowoż przeważają pod tym i innym względem raczej dodatnie cechy pióra, tak, iż prace te, wzięte razem, nadają się z uwagi na swą wcale znaczną udatność tak w odniesieniu do ich treści jakoteż i formy, do pierwszego wprowadzenia zwłaszcza słuchaczy prawa, w rzeczone zagadnienia. Napotyka się w nich bowiem myśli i ujęcia i przedstawienia nie tylko ciekawe ale nierzadko, przynajmniej jak na ówczesny czas, nowe i częściowo oryginalne, patrząc oczywiście z punktu widzenia stanu filozofji prawa we Włoszech. Mogą więc one żywsze obudzić zainteresowanie i wdrożyć w krytyczne myślenie.

Określeniem zadań filozofji (wogóle) stosunkowo najwięcej zajmuje się autor w Introduzione. Przedstawia on tam dotychczasowe definicje filozofji i nie zadowalniając się niemi, poddaje je słusznej krytyce. Pisze więc, że nie można filozofji poczytywać za syntezę nauk, mającą na podstawie wyników poszczególnych umiejętności dawać ogólny pogląd na świat *(concezione generale del mondo)*. To nie byłoby bowiem godnem filozofji jako *scientia altior* czy *scientia scientiarum*, ponieważ spychałoby ją do prostego jeno zbierania i katalogowania podstawowych wyników poszczególnych gałęzi wiedzy i to w tej formie, w jakiej one je podają. A gdyby znów filozofja miała harmonizować, uzgadniać i całkować rezultaty różnych dyscyplin, tudzież wypełniać dostrzeżone w nich luki, to przecież taka funkcja filozofji musiałaby wydawać się nieuzasadnionem a tylko ją dyskredytującem roszczeniem. Tego bowiem dokonać może wyłącznie jeno dalszy rozwój samych nauk.

Jest to głos krytyki słusznej i trzeźwej. A choć autor nie jest zbyt oryginalnym w tych wypowiedzeniach, to jednak jest jego bezsprzeczną zasługą, że otwarcie i śmiało wystąpił przeciw tego rodzaju pojmowaniu istoty i zadań filozofji, tak bardzo rozpowszechnionemu poglądowi w tej materji, a też i na terenie włoskiej filozofji wybujałemu a będącemu w gruncie rzeczy pustym choć okrągłym i ładnie brzmiącym frazesem. Z taką definicją filozofji spotykamy się nietylko u autorów przeciętnych, robiących w sposób partacki z dziesięciu książek jedynastą, a dla nadania sobie poważnego tonu a wywołania u łatwowiernego czytelnika wrażenia głębi nie byle jakiej myśli autora, szafujących wyrazami i zdaniami rozrzutnie i bezsensownie, ale co dziwna, nawet u autorów skądinąd poważnych, o których możnaby powiedzieć, może nieco trywialnie, że zęby zjedli na badaniach nau-

kowych i filozoficznych. Jeśli bowiem w t. zw. wstępach, mniej lub więcej krótkich i popularnych, od których wprost roi się niemiecka pseudo-filozoficzna literatura (u nas jest jeszcze gorzej), jakiś autor, nie będąc najczęściej nawet specjalistą w jakiejś dziedzinie wiedzy, wyraża takie zapatrywanie na zadania i istotę filozofji, jako najdogodniejsze i najbardziej „adekwatne" jego rzemieślniczej bo jeno kompilacyjnej robocie, to wywołuje to najwyżej niesmak, ale skoro na takie usiłowania dania wrzekomo harmonijnego poglądu na świat i życie, jeno w drodze spekulacyjnego własnego czy przejętego rozumowania, przy dowolności wyboru punktu wyjścia i przesłanek, a generalizacji abstrakcji i rozszerzaniu *per fas et nefas* wyników osiągniętych na jednym polu na inne nieraz biegunowo odległe, natrafiamy nawet u cenionych skądinąd badaczy, to to co najmniej zadziwia krótkowzrocznością i przecenianiem doniosłości uzyskanych rezultatów i dziedziny dociekań danych uczonych. Takiem niestety jest np. określenie filozofji Wundt'a[1]). Również podobnie zapatruje się na rzecz np. Jerusalem[2]).

I powiada autor, że przecież jest cały świat problemów, których

---

[1]) Einle tung in die Philosophie IX Aufl. 1922 str. 18: „Philosophie ist die allgemeine Wissenschaft welche die durch die Einzelwissenschaften vermittelten Erkenntnisse zu einem widerspruchslosen System zu vereinigen und die von der Wissenschaft benützten allgemeinen Methoden und Voraussetzungen des Erkennens auf ihre Prinzipien zurückzuführen hat".

[2]) Cytuję wedle polskiego tłumaczenia z r. 1912: Wstęp do filozofji, str. 1: Filozofja jest pracą myślową, podjętą w zamiarze połączenia codziennych doświadczeń i wyników badań naukowych w wolny od sprzeczności pogląd na świat, zdolny zadowolić potrzeby rozumu i wymagania uczucia.

O tego rodzaju poglądach słusznie zauważa np. Stan. Garski: System filozofji. Tom. I. Zagadnienia wstępne, Warszawa 1907, str. 37—39 co następuje:

„Nie trudno zrozumieć, że to jest tylko rozpaczliwy i nieudały wysiłek uratowania filozofji od zagłady i że w takiem rozumowaniu tkwi właściwe przyznanie, że filozofja niema żadnego specyficznego przedmiotu i że temsamem nauką nie jest. Bo czemże mogłoby być podobne opracowanie i uzupełnienie wyników nauk szczegółowych? O nienaukowem uzupełnieniu nie może być mowy, gdyż idzie przecież o światopogląd naukowy i myśliciele ci uważają filozofję za naukę. Trudno zaś pojąć, jakiego rodzaju naukowe uzupełnienie wyników nauk szczegółowych miałaby dać filozofja? Trzebaby przyjąć, że matematykowi czy fizykowi wolno w formułowaniu wyników swojej nauki iść do pewnej tylko granicy, dalsza zaś w tej dziedzinie praca należeć będzie do filozofji. Pomijając już okoliczność, że nie wiadomo, gdzie miałaby być ta granica i że zakreślenie takiej granicy nawet teoretycznie byłoby bardzo trudne albo niemożliwe, ograniczenie takie nie ma najmniejszej racji. Któż jest bardziej powołany do ostatecznego formułowania wyników nauki od matematyka i dlaczego w pewnej chwili swej pracy miałby się on nagle przedzierzgnąć we filozofa? Jeżeli zaś ów pomysł „opracowania" wyników nauk szczegółowych odrzucimy, pozostaje samo zestawienie wyników nauk... takie zestawienie odrębną nauką — w danym razie filozofją — nie jest".

nie mogą rozwiązać poszczególne dyscypliny, a które stanowią właśnie wieczne zadanie filozoficznych dociekań tudzież tychże *ratio essendi*, jako czegoś odrębnego od tamtych i autonomicznego. A są niemi te zagadnienia, które mają na oku nie badanie fenomenów i ich praw, a jeno ich sensu i wartości. Chodzi tu zatem o zbadanie sensu i wartości świata i życia.

Jako takie problemy wylicza autor logiczne, etyczne i estetyczne, przyczem uważa za najważniejsze zadanie odróżnienie prawdy od fałszu i przeto logice *sensu largo* a przez to i całej filozofji przydziela funkcję nadzorczą nad poszczególnemi naukami w tym sensie, że do niej należy kontrola postępów badań i sąd o pewności uzyskanych przez nie wyników, a zatem jednem słowem metodologiczna rewizja badań i logiczna ocena osiągniętych rezultatów. Wobec tego, filozofja obejmować będzie trzy działy: logikę, etykę i estetykę. One to wraz ze swojemi rozgałęzieniami stwarzają wspólną podstawę, gdzie dokonywa się najwyższa synteza tych wszystkich możliwych wartościowań, gdzie ustanawia się stosunki między różnymi szeregami ocen i zasady im wspólne, gdzie wreszcie usiłuje się wyznaczyć ludzkiemu duchowi, który działa i ocenia, miejsce należne we wszechświecie, wogóle określić sens życia i świata.

Z powyższego okazuje się, że autor jest zwolennikiem filozofji wartościowania. Przebija się w tem wpływ szkoły badeńskiej. Zatem to wszystko, co można podnieść przeciw takiemu pojmowaniu zadań filozofji, należy wytoczyć i przeciw autorowi, i to tem więcej, że ma się tu też do czynienia z jego własnemi a niekoniecznie dodatniemi przydatkami. Widać tu „Macht der Gewohnheit". Autor bowiem tęsknem jeszcze spogląda okiem na tradycyjne pojmowanie filozofji, jeszcze nie może się odeń całkowicie oderwać. A choć probuje inne położyć tu podwaliny, to jednak, co może, to ratuje ze starej dla nowej budowli. I w gruncie rzeczy niewiele się tu zmienia. Wprawdzie nie mówi się o kontroli treści t. j. wyników poszczególnych nauk, ale za to o logicznej rewizji metod i rezultatów. Ale czyż nie jest to tosamo, choć brzmi napozór nieco odmienniej? I niewiele pomoże tu wartościowanie, gdyż to sprowadzać się będzie i tak do tego, co było dawniej. Widzę w tem jeno zgrabny pasaż autora od dawnych pojęć ku wrzekomo nowym koncepcjom. Wobec tego wartościowanie jest jeno na ustach autora i do tego wielce kwieciście wymownych i gładkich, ale nie widać u niego prawdziwego przejęcia się filozofją wartościowania. Na szczęście autor przystępując do definjowania filozofji prawa zapomina o tym dwoistym, bo dobrze nie stapiającym dwie te koncepcje, poglądzie i zatrzymuje jeno pierwiastek wartościowania jako

cechę i zadanie tejże. Jednakowoż to niekoniecznie zupełne, że się może nieco trywialnie wyrażę, przeżucie odbiło się ujemnie a przebija się to z powierzchownego ujmowania istoty wartościowania filozoficznego i to prawie wyłącznie z punktu widzenia t. zw. wyższych zasad etycznych. Stąd płynie sztuczność i frazeologja w ujmowaniu przez autora istoty i zadań filozofji prawa.

Podane wzwyż określenie istoty i zadań filozofji (wogóle), stało się dla autora podstawą do zdefiniowania filozofji prawa. Tematem tym zajmuje się autor najszerzej i w pierwszej linji. We wszystkich trzech rozprawach większość kartek jest poświęcona właśnie tej kwestji.

Otóż należy wyraźnie zaznaczyć, że upatrywanie istoty i cechy filozofji wogóle a prawa w szczególności, we wartościowaniu, dobitnie a szeroko występuje dopiero w Introduzione. W dwu innych szkicach, a zwłaszcza w I còmpiti, wprawdzie autor mówi mniej więcej o tych samych szczegółowych problemach, do których rozwiązania usilnie ma dążyć filozofja prawa, ale inną jest droga, po której podąża jego badawcza myśl, inną jest tu podstawa, choć przyznać trzeba, że nie jest to wszystko w zupełności odrębne. Wypływa to jeno z podkreślenia innego z elementów, jakie składają się na eklektyczne stanowisko autora. W dwu pierwszych pracach widocznym jest większy wpływ myśli kantowskiej, choć niekoniecznie w jej czystej postaci, natomiast w Introduzione autor już wyraźnie grawituje ku filozofji wartości. Przebija się to z tego, że w I còmpiti wyznacza za zadanie filozofji prawa dociekanie prawniczych problemów a w szczególności szukanie pojęcia o idei prawa. O wartościowaniu mówi przy podstawie prawa t. j. sprawiedliwości tudzież jako o tem, co tkwi w istocie norm jako mających regulować, co być powinno. A więc chodzi tu o etyczne ocenianie prawa. Jak widzimy z tego, wartościowanie nie jest tu ogólną zasadą i podstawą, ale pośrednim wypływem i dalszem ogniwem w łańcuchu rozumowań autora. Jest zjawiskiem wtórnem a nie pierwotnym celem i punktem wyjścia. Autor nie przejął się tem ogólnie i zupełnie. Stąd można mówić o późniejszem odchyleniu się autora od pierwotnej koncepcji zadań filozofji prawa, o załamaniu się czy zmianie jego na tę rzecz poglądu. Wprawdzie autor w Introduzione o tych samych mówi problemach jako tu centralnych, jednakowoż odrazu się zauważa, iż inne dorabia się tu tło, co przypomina cośkolwiek, że wolno mi będzie uciec się może do tego niezbyt trafnego porównania, wysoko sterczące kominy spalonej czy umyślnie ze względów na odmienną konjunkturę zburzonej fabryki, wokół których właściciel inny już, a więcej zgadzający się z postępem techniki czy zadaniami targu, wystawia zakład.

Jak „serjo“ (?!) bierze autor swoje wartościowanie, wynika to z następującego ustępu (v. Introduzione str. 9—10).

Z prawnym porządkiem spotykamy się jako z czemś już danem, a składa on się z reguł, norm, obowiązków. Na tej podstawie odróżniamy czynności prawne i bezprawne t. j. z niem zgodne lub nie. W tem właśnie przebija się pewne wartościowanie; szukamy bowiem nie efektywnej rzeczywistości ale znaczenia i wartości. Tak więc widoczną jest filozoficzna natura wszelkich dociekań prawniczych, o ile jeno zmierzają do szukania i ustanawiania obowiązków, norm i wartości. Wprawdzie możliwe są również poszczególne prawnicze nauki bez filozoficznego charakteru, jednak takiemi są o tyle, o ile opierają się na pewnym ustanowionym prawnym porządku, które one jeno przyjmują a nie, o którym dyskutują. Jednak wówczas są one tylko zastosowaniem treści zawartej w owym, porządku. Ale zaledwie prawnicze badanie wzniesie się do uzasadnienia odnośnego porządku, do rozważania tegoż *ratio essendi*, jego stosunków z innymi porządkami, do roztrząsania o tem, co w niem jest sprawiedliwe lub nie, to wtedy przybierze ono filozoficzny charakter. A ponieważ niema takiej dziedziny prawa, gdzieby nie musiało się uciec — przynajmniej w pewnej mierze — do takich rozważań, przeto rzec można, że filozofja przenika i prześwietla wszystkie wogóle nauki prawnicze.

Narazie nie wdaję się w krytyczny rozbiór powyższego ustępu tak charakteryzującego „filozofję“ autora. O tem, potem.

Natomiast w I cómpiti autor obrał nieco inną a przytem więcej okrężną drogę, mającą go zawieźć do ustalenia przedmiotów i celów filozofji prawa. Przedewszystkiem występuje on tu nader żywo przeciw realistom, jak nazywa on t. zw. pozytywistów, i przeprowadza obszerną dyskusję nad ich tezami. Tu w jego rozważaniach widoczną ma przewagę krytycyzm (kantowski), tudzież zauważa się większe „logizowanie“ (Sigwart). Ten sam charakter znamionuje i drugą rozprawę Per una dottrina z tem, że ta poświęcona jest, jak to widać z samego jej tytułu, przedewszystkiem określeniu zadań ogólnej teorji prawa. Nadto krytykuje autor szczegółowiej stanowiska dwu uczonych: Petrone'a i Stammler'a, poczytywane przezeń jako nieudałe i bezskuteczne próby wybrnięcia z pozytywizmu. Robi on przytem wycieczki przeciw metafizyce, hegeljanizmowi, co już wzwyż nadmieniłem.

W I cómpiti pisze więc autor, że wyjaśnienia istoty filozofji prawa szukać należy w samej jej nazwie. Zatem będzie nią dociekanie filozoficzne a nie t. zw. ogólna teorja prawa (teoria generale del diritto), która, choć stanowi bardzo interesujące badanie, to jednak, przynajmniej w tej formie, w jakiej zwykło się ją uprawiać, nie jest

bynajmniej jakąś filozoficzną dyscypliną. — Później będziemy wiedzieć, że autor w Introduzione zmienia cośkolwiek sąd o tem. — Dalej będzie nią (t. j. filozofją prawa) filozoficzne badanie prawa a nie problemów socjalnych i politycznych, a również nie socjologja, wogóle nie to, co z filozofją prawa nie ma ani *genus proximum* ani *differentia specifica*. Filozofja prawa ma zatem za przedmiot problemy, rodzące się z łona samego prawa a które każdy prawny porządek musi nastręczać.

Jak widzimy, to autorowi jeszcze ani „się śni" o wartościowaniu, przynajmniej o takiem i w tej formie, o jakiem mówi w Introduzione. W I còmpiti filozofja prawa jest dla autora prawną czy prawniczą problematyką, zaś w Introduzione wartościowaniem. Jak już wyżej z podobnej okazji podkreśliłem tę okoliczność, że w synkretycznym poglądzie autora dają się wyraźnie dostrzec dwa pierwiastki, które autor nie zdołał przetopić w jedną bez szwów całość, ale owszem, raczej tylko zespolił więcej mechanicznie i zewnętrznie, aniżeli je dostatecznie przetrawił i zgłębił, tak i teraz, co do powyższej kwestji można wskazać na takie połączenie rzeczy wprost się wykluczających, co do których musi się powiedzieć *aut—aut*, a nie usiłować je uzgodnić tak niezręcznie czy jeno powierzchownie, jak to właśnie czyni autor.

Problemy te wyszczególnia autor tak w I còmpiti jak również i to z większym naciskiem w Introduzione, przyczem w tej ostatniej ich liczba jest najpełniejszą i najwięcej widoczną. Różnica, jaka w tym względzie da się zauważyć, nie jest jeno ilościowa ale także i jakościowa.

Stosownie do ilości tych problemów odróżnia autor (v. Introduzione str. 36) cztery „części", na jakie rozpada się, jego zdaniem, filozofja prawa *sensu largo*, a mianowicie:

I) historja doktryn filozoficznych o prawie, społeczeństwie i państwie, badana w swych związkach z jednej strony z rozwojem myśli, a z drugiej strony z życiem społecznem i politycznem;

II) traktowanie o zasadach sprawiedliwości, tudzież o podstawach prawnego porządku i państwowego, a też i poszczególnych instytucyj prawnych;

III) badanie pojęcia prawa w jego różnych elementach, tudzież cech odróżniających je od innych pokrewnych pojęć;

IV) roztrząsanie całości i filozoficzna ocena powstania, przemian i ewolucji prawa i państwa (t. zw. filosofia della storia del diritto).

Nadto dodaje autor, że w każdej z tych części ma się badać prawo i państwo w ich stosunkach ze wszystkiemi innemi stronami

praktycznej aktywności i społecznego życia człowieka i w odniesieniu do wielorakich zasad, jakie niem rządzą.

Drugą (II) część filozofji prawa autor nazywa metafizyką prawa, a to z uwagi na spekulacyjny charakter tego rodzaju dociekań, które przekraczają wszelką kontestację faktów i determinację ustaw, a więc wychodzą poza świat empiryczny i zjawiskowy (v. ibid. str. 13). Ta metafizyka to najważniejsza część filozofji prawa s. l. Jest to metafizyka nie w utartem słowa tego rozumieniu, taką on ostro zwalcza, lecz trascendentalizm.

Zadanie trzecie (III) przydziela autor ogólnej nauce (teorji) prawa, (dottrina generale del diritto). Pominąwszy kwestję nazwy tej części filozofji (dottrina czy teoria generale), które dla autora są synonimami, choć widać, że raczej przenosi on nazwę dottrina nad teoria i że tej ostatniej używa przedewszystkiem na oznaczenie tego, co niemieccy pozytywiści prawa ochrzcili jako „Allgemeine Rechtslehre", pojętą jako „allgemeiner oder allgemeinster Teil der ganzen Rechtswissenschaft" (por. np. Bergbohm: Jurisprudenz und Rechtsphilosophie 1892 str. 96), to jednak, wniknąwszy głębiej w myśl autora, zaznaczyc się musi, że tenże na punkcie ogólnej nauki czy teorji prawa ulega pewnej przemianie zapatrywań, by w końcu zdecydować się na poczytanie jej za sekcję filozofji prawa *sensu largo.* Wprawdzie występuje on przeciw realistom prawa, jednakowoż jak tamci tak i on uważa tę naukę za filozoficzną. Różnica między nimi polega na tem, że tamci, o ile wprost nie negowali możliwości filozofji prawa wogóle, to w każdym razie chcieli ją widzieć w rzeczonej ogólnej nauce o prawie jako t. zw. filozofję pozytywnego prawa, podczas gdy autor uważa ją tylko za jedną z części filozofji prawa *sensu largo.* A dalej najwięcej dzieli ich metoda, jakiej używają, by dojść do celu, zresztą prawie jednakowego t. j. do ustalenia konstytutywnych elementów pojęcia prawa i jego dystynkcyj od pokrewnych pojęć. Otóż dla pozytywistów alfą i omegą jest prawo, które obecnie obowiązuje lub gdzieś, kiedyś było ustanowione (metody: dogmatyczna, historyczna, porównawcza). Na podstawie tak uzyskanych danych chcą oni dojść do pojęcia prawa i ustalić tegoż składniki, przyczem przeoczają, że przecież popadają w błąd logiczny t. zw. *petitio principii.* Autor to dostrzega, to też słusznie występuje przeciw takiemu pojmowaniu zadań i metody ogólnej nauki (teorji) prawa i inne wytycza tu drogi, względnie tak pojmowaną naukę, którą w tym razie zowie ogólną teorją prawa, wyłącza poza nawias filozofji prawa, dla braku filozoficznego jej charakteru. A dalej, jego ogólna nauka prawa to nie zbiór ogólnych zasad, dających się *per fas et nefas* wy-

dedukować czy nawet wprost przejąć z treści obowiązujących praw. Raczej, rozważana jako część filozofji prawa s. l., tchnie pewnym kantowskim formalizmem w tem znaczeniu, że jej pierwszem, o ile nie jedynem i wyłącznem zadaniem, jest ujęcie prawa ze strony formalnej i takie tegoż przeprowadzenie. W tem przejawia się wpływ neo-kantyzmu. Autor dokonuje tego tak w I cómpiti jak w Per una dottrina. Różnica między niemi płynie ze wzwyż już wspomnianej dążności autora nadania filozoficznej cechy rzeczonej nauce a przytem zarazem pilnego starąnia się o utrzymanie jej „prawniczości", że się tak wyrażę. Te dwa zadania rozdzielił autor między obydwie rozprawy w ten sposób, że w pierwszej z nich stwierdza konieczność filozoficznego traktowania przedmiotu owej nauki, w drugiej natomiast zajmuje on głównie prawnicze stanowisko. Pobudką dla autora do takiego postąpienia są wzwyż wspomniane braki pozytywistycznej metody.

I znów widzimy, jak autor stając, niby Herkules u rozstajnych dróg, nie wie, którą z nich pospieszyć. I znów dostrzega się, jak jest niezdecydowany i gwoli pewności usiłuje połączyć dawne i nowe myśli. Po raz któryś z rzędu synkretyczne i uzgadniające dążności autora mszczą się na nim. Oscyluje on między poczytaniem ogólnej nauki za autonomiczną dyscyplinę prawniczą a uważaniem jej za część składową filozofji prawa *sensu largo*. W rezultacie tych wahań widzimy, że w Introduzione przeskakuje nad piętrzącemi się tu trudnościami i omijając, wedle swego mniemania zgrabnie, nasuwający się tu szkopuł, rezygnuje z dwoistości charakteru rzeczonej nauki, i już wyraźnie stapia to wszystko w jedną całość, owianą duchem zarazem prawniczym i filozoficznym, przyczem decydującą rolę odgrywa filozoficzne ujęcie przedmiotu. Zdaniem autora, tylko tak pojęta ta nauka będzie mogła należycie spełnić swoje zadanie, t. j. objąć wszelkie możliwe prawo, uznać jego wartość, jako zasady życia i wyznaczyć mu właściwe we wszechświecie miejsce.

Autor kreśli dalej w rzeczonej rozprawie szczegółowe punkty, któremi owa nauka ma się zajmować, bo filozofja prawa [1]) albo wcale nimi się nie zajmuje albo traktuje je pobieżnie, a z drugiej strony nie mogą ich badać poszczególne prawnicze nauki, gdyż kwestje te są ich wspólnem i ogólnem założeniem, jak np. struktura norm prawnych. Chodzi tu o pojęcia wspólne wszystkim gałęziom prawa, a które tworzą właśnie konstytutywne elementy ogólnego pojęcia prawa. Filozofja prawa poprzestaje jeno na nakreśleniu podstawowych cech pojęcia

[1]) Tu okazuje się, jak autor jest niezdecydowany i nieporadny w wybrnięciu ze sytuacji, w której przez wspomniane dążności swe sam się wplątał niepotrzebnie. Widać, że autor rozróżnia jeszcze filozofję prawa s. str. od ogólnej tegoż nauki.

prawa i zatrzymuje się tylko na centralnych punktach. Natomiast ogólna nauka prawa bada szczegóły i różne inne strony tegoż zagadnienia. Pierwszą znamionują dążności syntetyczne, drugą analityczne. Filozofja prawa wchłonie w siebie tę ogólną naukę wtedy, gdy będzie się poczuwać do obowiązku rozszerzenia swych dociekań nad pojęciem prawa i przystąpi do szczegółowszego i obszerniejszego rozwinięcia wszystkich jego stron.

I znów mamy słaby punkt poglądu autora, który omówię, charakteryzując później jego całokształt myśli w powyższej materji,

Mówiąc o metodzie, jaką posługiwać się należy przy dociekaniu i rozwiązywaniu powyższych i innych kwestyj i problemów, autor krytykuje metodę pozytywistyczną. Pisze on, że doświadczenie nie jest zdolne dostarczyć nam pojęcia prawa a z drugiej strony element transcendentujący doświadczenie jest normatywnym a nie pojęciowym. *A priori* można oznaczyć tylko podstawę prawa. Chodzić więc będzie o zużytkowanie tego elementu *a priori* dla przeprowadzenia demarkacyjnej linji między prawnemi normami a innego rodzaju prawidłami. Należy zatem zasady, wynalezione w odniesieniu do podstawy prawa zastosować do pojęcia normy postępowania. I autor przeprowadza to szczegółowo w ostatnim rozdziale rzeczonej rozprawy, upatrując w takiej analizie zadania ogólnej nauki prawa. Pisze tedy, że, celem dojścia do pojęcia prawa, musi się najpierw zanalizować pojęcie normy postępowania w jego elementach, a stosując następnie do tychże zasadę prawa, uzyska się tak noty (elementy, składniki), które zjednoczone dadzą nam pojęcie prawa [1]) [2]).

---

[1]) Powyższy proceder jest zastosowaniem do dziedziny prawa ogólnej metody, jaką autor nakreśla. Zaznacza on, że zasada metodyczna nie może być jeno gnozeologiczną t. j. nie może ona tylko głosić, jak i pod jakimi warunkami poznanie jest ważne, ale ma również wskazywać drogę, po której postępując można dojść do takiego poznania. Wobec tego zastosowanie idealnej zasady do pojęcia (normy) musi logicznie dokonać się poprzez trzy sukcesywne momenty, a mianowicie:

1) należy zanalizować konstytutywne elementy danego pojęcia,

2) należy stosować zasadę idealną do poszczególnych not pojęcia,

3) po otrzymaniu zaś w ten sposób poszczególnych not (elementów) ogólnego pojęcia, zmodyfikowanych i zdeterminowanych przez orjentację w kierunku ogólnej zasady, należy je zsyntetyzować w nowe pojęcie, którego się właśnie szuka.

[2]) Autor odróżnia w każdej normie elementy zewnętrzne i wewnętrzne, zależnie od tego, czy bez nich norma byłaby sobą, czy też nie. Każda norma wymaga dwu woli: rozkazującej i słuchającej, t. j. każda ma swego ustawodawcę i adresata. Pochodnemi zewnętrznemi elementami są: sformułowanie i usankcjonowanie norm.

Jako wewnętrzne składniki normy wylicza autor:

1) m a t e r j ę t. j. czyny ludzkie,

2) f o r m ę t. j. sposób uregulowania,

I tu doszedłem do końca wątku myśli autora.

A teraz z kolei rzeczy należałoby bliżej je rozebrać i poddać krytyce przedstawione wzwyż poglądy autora.

Jednak czyniąc to teraz na końcu, nie będę rozstrząsał krytycznie punktu po punkcie, jeno załatwię się z najważniejszemi kwestjami stojącemi w związku z postawioną na początku tezą, tudzież dołączę oprócz tego, co już wzwyż wtrąciłem w tekst, tu i ówdzie występując przeciw niektórym zapatrywaniom autora, ogólną charakterystykę poglądu autora na zadanie filozofji i teorji prawa. Ze swej strony nie wiele przydam pozytywnych wywodów, albowiem niejednokrotnie wyrażałem swe zdanie w tej materji (por. Kwartalnik filozoficzny, Czasopismo prawnicze i ekonomiczne, Ruch prawniczy i ekonomiczny). Wprawdzie rzuciłem tam jeno myśli, nie analizując ich szczegółowo ani bliżej nie uzasadniając, jednakowoż i teraz nie inaczej postąpię, albowiem rozwijam je szeroko w jednym z następnych §-ów niniejszej serji Studjów i krytyk. Również z tego samego powodu nie poddaję więcej szczegółowej krytyce poglądu autora na filozofję prawa jako filozofję wartości, albowiem tem zagadnieniem zajmuję się także specjalnie w jednym §-ie i to nietylko w odniesieniu do włoskiej literatury.

Przedewszystkiem zaznaczyć tu muszę, że trudną jest rzeczą rozprawiać się z autorem, a to z uwagi na szkicowość jego myśli, rzuconych, o ile chodzi o istotne i decydujące kwestje i punkty, zbyt zwięźle i nierozprowadzonych, ani nie rozwiniętych dostatecznie, ani też nie opatrzonych ilustrującemi je przykładami, którebyby pozwalały unaocznić sobie właściwy sens ich stosowania i miejsce, a przez to ułatwiały lepsze ujęcie i zrozumienie tak całokształtu jakoteż poszczególnych tego części czy elementów. Zbyt to są krótkie i raczej programowe rozprawy, i zanadto obciążone dydaktycznemi względami i celami, aby z jednej strony miały i mogły do głębi wyczerpać poruszane czy nasuwające się problemy i materje, a znów z drugiej strony, aby wdawać się z niemi w długą a walną polemikę czy jeno dysputę. Zawsze bowiem przychodzi na myśl, że może te czy inne wady pióra autora czy jego poglądu z tych właśnie płyną przyczyn, że może tylko na karb tego wszystkiego kłaść należy niezrozumiałość czy niedociągnięcie takiej czy owakiej koncepcji. Jednak tem wszystkiego nie da się usprawiedliwić. A zresztą mamy szereg niedwuznacznych, choć może zanadto oderwanych i ogólnych powiedzeń autora,

---

3) treść t. j. to, co jest przepisane.

Otóż te wszystkie elementy ma studjować ogólna nauka prawa (dottrina generale del diritto).

które, mimo swe niezaprzeczalne braki, dają doskonale poznać najważniejszy zrąb zapatrywań autora w danej kwestji. Z niemi to należy tedy podjąć dyskusję i ewentualnie albo je uznać albo skorygować, jeśli to możliwe, albo wreszcie odrzucić jako zupełnie nieuzasadnione i błędne.

Zaraz u wstępu krytycznych rozważań muszę podkreślić, że autor nie pojmuje należycie istoty i zadań filozofji i nauki wogóle, a zwłaszcza tej ostatniej. Przy takich, jak u autora rozważaniach, punktem wyjścia powinno być dobre zdanie sobie sprawy z istoty i zadań nauki i badań naukowych. Po ustaleniu treści jej określenia powinien był autor przystąpić do kwestji, czy i dlaczego nauka nie może wypełnić i zadowolić naszego umysłu i czy wobec tego okazuje się potrzebnem innego rodzaju dociekanie. Jakie ono być winno i jak je nazwać? Oto właściwa a nie zawodząca droga w tym kierunku. Tak postępując, uchroniłby się od błędów, jakich wiele jest w jego wywodach i tychże wynikach. Nadto autor wziął, rozważając niedostateczność dotychczasowych definicyj filozofji, jedną możliwość, jedne niewłaściwe jej określenie i uzasadnienie. Gdyby autor w obręb swych roztrząsań wciągnął był i inne panujące czy rozpowszechniane poglądy na istotę filozofji, to wówczas zyskałby i większy krytyczny materjał i ważniejszy probież dla swych własnych usiłowań w tym kierunku. Stałby się nieco ostrożniejszym a nie tak, bądź co bądź, apodyktycznym. A dalej, jak to wzwyż nieraz już zwracałem na to uwagę, winą jest tu niezdecydowane filozoficzne stanowisko autora. Chce on łączyć kantyzm z wartościowaniem, a przecież to dwie nieomal różne płaszczyzny czy wichrowate linje. A do tego dołącza się jeszcze ta ujemna okoliczność, że autor, mimo wszystko, nie opanował należycie obu tych filozoficznych kierunków i przeto z ich splotem nie daje sobie rady albo poprostu nie wie nietylko, jak to uczynić, ale nawet, jak się do tego zabrać. To bowiem, co widzimy, niestety takie nasunąć musi myśli. I dlatego odnosi się wrażenie, że autor „obu kłaniając się bogom" trzyma się i jednych i drugich myśli, że splata je nader niezręcznie i nieumiejętnie i dlatego wszystko to jest w rezultacie chropawe, zewnętrzne, mechaniczne, jeśli nie wprost rzemieślnicze. A chociaż autor tu i ówdzie ma dobry pomysł, chociaż to i owo uzasadnienie jest słuszne i przekonywa logiką swej argumentacji i ścisłością i rzeczowością swych dowodzeń i wywodów, to jednak te perły trafnych a nieraz głębokich myśli giną ze szkodą dla całokształtu poglądu autora na tle całego błędnego tła i nieuzasadnionych tendencyj. Odnosi się niestety dalej wrażenie, że autor tylko kilka myśli z dwu tych systemów bierze i to dorywczo, a mimo to chce je kłaść jako fundament dla budowli cało-

kształtu swego własnego poglądu. Zastosowanie nie jest jednak istotne i właściwe. A dołącza się do tego jeszcze ta okoliczność, że autor pragnie uzgodnić również i inne dawne i nowe poglądy w danej materji, jednakowoż, choć nieraz trafnie dostrzega i wskazuje ich dobre i złe strony, to mimoto w swej syntetyzującej i całkującej dążności niejednokrotnie nie umie połączyć tego, co w nich jest słuszne a ominąć czy należycie rozwiązać to, co w nich jest błędne lub wadliwe.

Wskutek tych i innych przyczyn stanowisko autora w wielu kwestjach nie jest prostolinijne i to nietylko chwiejne, ale czasem i sprzeczne a w każdym razie niejasne, pełne luk i niedomówień czy niezupełności, ale też i niekoniecznie zrozumiałe, albo w przebiegu całej swej myśli albo jeno budzi zastrzeżenia czy jest niespodzianką co do swych zakończeń, a to wobec poprzedzającego je łańcucha dedukcyj i przesłanek względnie tu i ówdzie silnie i dobitnie uwypuklanych momentów, o których autor zapomina następnie w ciągu dalszych swych rozważań.

A teraz przypatrzmy się poszczególnym a zdaniem moim nieuzasadnionym punktom poglądu autora.

Przedewszystkiem uderzają czytelnika i mocno zadziwiają obszerne ramy i zadania i cele, jakie autor stawia i kreśli dla filozofji prawa. Jest się stanowczo przekonanym, że autor nie czyni tego w tym zamiarze, aby filozofja prawa, jako taka, wszystkie te funkcje spełniać czy obejmować miała. Raczej wydaje się na podstawie wywodów autora, że w tym wypadku chodzi jedynie i wyłącznie o nakreślenie programu jej wykładu na wydziałach prawa aniżeli o szczegółowsze jej zadania. I dziwną wydaje się rzeczą, że autor tak przeskakuje od, bądź co bądź, jednolitego celu, jaki wytacza filozofji wogóle, do takich następnych rozdrobnień się, bynajmniej nie dających się zszufladkować w pierwotną — mniejsza o to narazie czy słuszną i istotną — definicję filozofji. A płynie to wszystko stąd, że autor raczej kreśli drogę do filozofji aniżeli oznacza właściwy jej zakres. I dlatego też mało on mówi o punktach, względnie problemach, jak on je nazywa, któremi filozofja (wogóle) ma się zajmować. Nie kładzie on wcale na tę kwestję nacisku a jednak to zemściło się na nim, bakierując cały jego pogląd i załamując jego myśl tak, iż widzi się, w którem miejscu autor nie idzie już w dalszym jej ciągu, ale przerywając, dołącza na innej podstawie oparty tok rozumowań, co wszystko zbytno przypomina kuplowanie pociągu, który zdaleka przedstawia nam się jako jednolita ciągła całość a zblizka, jaka to przecież rozmaitość zestawionych, nieraz dorywczo i mechanicznie, wozów. Stąd też zauważa się odstęp-

stwa od pierwotnej myśli i to na korzyść niesłusznych i nieuzasadnionych ale tylko nowych pomysłów.

Jeśli zatem uprzytomnimy sobie ponownie owe cztery części, na które zdaniem autora ma się rozpadać filozofja prawa, to naprawdę nie wiedzieć, jak się wobec tego zachować, czy ze zdziwieniem czy jeno ze skrzywieniem ust przejść poprostu nad tem wszystkiem do porządku dziennego to tylko zaznaczając, że ma się tu do czynienia z chaosem najbłędniejszej w świecie koncepcji, zdradzającej najzupełniejsze niezrozumienie rzeczy, czy też wdać się w dyskusję i wykazywać, z jakiem to pomięszaniem pojęć i powierzchownem ujęciem przedmiotu spotykamy się w owych rozważaniach. Autor bynajmniej nie jest konsekwentnym a zapominając o tem, co przecież kilkanaście temu stronnic ustalił był jako zadanie i znamię filozofji ogólnej i prawa, tutaj wymienia jednem prawie tchem rzeczy, które nietylko odbiegają od pierwotnie określonej istoty filozofji, ale również są z nią sprzeczne. Bardzo to ładnie, że autor chciałby szerokim i dalekim widzieć zakres filozoficznych badań, ale co możliwe i uzasadnione, to takiem musi pozostać i z tem należy się bezwarunkowo liczyć.

Poco takie upajanie się nazwą: filozofja, te dreszcze i szepty na jej słowo! Poco ta wiara w jej wyższość nad nauką! Poco to samołudzenie się, że cośkolwiek musi być lepsze, jeśli będzie ochrzczone filozoficznym przydomkiem! I zrodziła się dziwna pogoń w tym kierunku. Weźmy np. niemiecką literaturę. Co tam znaleźć można! Co za dziwaczne tytuły i „adekwatne" tymże koncepcje! Czytamy tam takie historje: Philosophie np.: des Als-Ob (Vaihinger), der Zukunft (Sauer), der Anpassung (Matzat), des Möglichen (Verweyn), des Unbewussten (Hartman), des Unvollendbar (Lasker), der Individualität (Müller-Freienfels), der Werte (Münsterberg) i t. d., zda się bez końca możnaby wyliczać tego rodzaju „kwiatki" na „filozoficznej" wyrosłe niwie. Ba! Z uwagi na przedmiot mamy również różne „filozofje": „Sprachphilosophie" (szereg autorów), „Philosophie des Geldes" (Simmel), nawet takie: Philosophie der Tracht (Schurtz), Philosophie des menschlichess Körpers Barthel w Archiv für Philosophie II Abl. Archiv für systematische Philosophie XXII Bd. H. 2. 1916 (Berlin). Nie wiele lepsze są różne: Eidologie (Geyser) czy Symbolologie (Gätschenberger) i t. p.

Nie wiedzieć, co tu właściwie podziwiać względnie ganić: czy dobrą, conajmniej, wiarę autorów, czy też dezorjentację, nieuctwo i pokorną postawę czytelników wobec tak szumnych i zagadkowych a lai-

kowi niezrozumiałych a przez to go olśniewających tytułów. Im więcej sadzenia się w takich książkach, im większe pozory głębi, nowości, tem za prawdziwszą uchodzą owe „filozofje“. A krytyczny i uważny czytelnik jeno kiwa z politowaniem głową i ze zdumieniem się pyta: czy tu naprawdę pytają o drogę, czy też kpią tylko pocichu z człowieka. Raz już trzeba zejść z tych piedestałów i koturnów i nazwać rzecz po imieniu w języku potocznym i dla wszystkich zrozumiałym i przystępnym. I umysł stwierdzający ten niebardzo pocieszający stan rzeczy, pyta się o przyczynę tego wszystkiego, co w gruncie rzeczy bynajmniej nie podnosi ani też nie rozwija filozofji, ale przeciwnie właśnie ją dyskredytuje. Winne są temu dwie krańcowości, które nastąpiły dość szybko po sobie, zbyt się ostro przeciwstawiając. Przedewszystkiem położyć to należy na karb całej historji „filozofji“ jako takiej. Czego to nią nie oznaczano w ciągu dziejów myśli. Mniej więcej około połowy XIX w. załamała się filozofja spekulacyjna doprowadzona *ad absurdum*. To, i rozwój nauk przyrodniczych spowodowały poniechanie „filozofji“ a względnie obniżenie jej godności i spospolicenie. I poczęto jej używać na oznaczenie odrębnego, niż naukowe traktowania przedmiotu, bo więcej opartego jeno na samem logizowaniu, najczęściej z dowolnych przesłanek. Poczęto stosować to do poszczególnych wycinków świata i życia. Stąd też na terenie nas więcej obchodzącym, a więc prawa, mamy filozofję: prawa prywatnego, karnego, prawa publicznego, bal nawet procesu cywilnego. Czemu to przypisać? Z jednej strony jest to dalej pewna reakcja przeciw zbyt niewolniczemu trzymaniu się pozytywizmu, a z drugiej zadosyćuczynienie nie dającej się usunąć z umysłu i serca ich potrzebie niezadawalniania się teraźniejszością, z której obrazem spotykają się na widowni świata i życia czy też jeno w nauce, ale snucia i rozwijania „na swą rękę“ różnych myśli, nieraz tylko dlatego, aby jeno ujęcie było nowe. Niemało przyczynia się tu megalomanja pewnych uczonych, przeceniających doniosłość i znaczenie wyników osiągniętych na mniej lub więcej ciasnem polu ich badań dla reszty świata zjawisk. „Przodują“ w tem wszystkiem t. zw. działy duchowe, kultury. Jakież to „wdzięczne“ pole do popisów tego rodzaju. To samo dostrzegamy w obrębie prawa i prawoznawstwa *sensu largo* jako też w obrębie „czystej krwi“ t. zw. nauki o duchu czy kulturze. A przyłącza się jeszcze do tego ta okoliczność, że „duchowa“ już gotowa treść wprowadza wielu w błąd, któremu również i autor uległ był. Poprawianie tejże, snucie projektów tak łatwe i dostępne dla każdego, oto, co się wydaje rzeczą głęboką, filozofją poprostu. I przeto autor mylnie bierze i uważa wszelakie o tym rysie zastanawianie się prawnicze, czy takąż analizę, za filozofję prawa,

jeśli już nie całą to przynajmniej za jej sekcję czy też pracę filozoficzną. Ale czyż tak nie jest w naukach tylko z tem, że w nich nie spotykamy się z „bujaniem“ czy fantasmagorjami, ale ze ścisłą dedukcją czy indukcją, opartą na doświadczeniu? Zawiniły tu też nauki prawnicze, które albo skromnie systemizowały materję praw albo wyciągały z nich w sposób mniej lub więcej dowolny t. zw. ogólne zasady. Brak było i jest, i to nie tylko w dziedzinie prawa, ogólnej a prawdziwej nauki. Gdyby była taka nauka w obrębie prawa, to wówczas ustałaby potrzeba „filozofowania“ wszędzie, zawsze i o wszystkiem, bo opierając się nie na płynnych, stanowionych układach prawnych, ale na doświadczeniu, wytrąciłaby broń z ręki wielu filozofom, a co do reszty, toby ją skierowała we właściwe łożysko. Nawet t. zw. ogólna teorja prawa, którą, obecnie zwłaszcza, tak się gorliwie zaczyna uprawiać, nie może tu poradzić, gdyż zbytnio się trzyma prawniczej platformy albo znów w „czystą“ przechodzi socjologję.

A dalej, wszelką historję musi się stanowczo usunąć z filozofji. Również traktowanie o sprawiedliwości tudzież o takichże podstawach całego prawa czy też poszczególnych jego instytucji należy wyłączyć z filozofji prawa, gdyż jest to dziedzina moralności i etyki, jako nauki o niej. Badanie pojęcia prawa, to chyba nie żadna filozofja ale przedmiot nauki prawa, jako tej umiejętności, która zajmuje się już istniejącą, aktualną prawną rzeczywistością. Że autor to zadanie przydziela filozofji, to jest zrozumiałem, ale jeszcze *eo ipso* nie usprawiedliwionem, jako reakcja przeciw ustalaniu pojęcia i t. d. prawa w drodze t. zw. pozytywistycznej, to jest, dogmatyczno-historyczno-porównawczej z prawnych porządków. A tego rodzaju praca, będąca czemś więcej niż trzymaniem się norm, nie jest i nie może być filozoficzną ani nawet naukową. Również badanie prawnej ewolucji nie może być aż filozoficzną mądrością tak, jak nikomu się nie śni nazwać filozofowaniem np. badanie geologiczne. Wprawdzie mówi się o filozofji dziejów ale tylko dlatego, że cała nauka historji jest najfałszywiej w świecie uprawiana i że nie ma swej ogólnej części, ujmującej w jednolitą całość przyczyny i skutki, prawa czy tylko powtarzania się, stwierdzone dziejowym rozwojem.

Również błędną jest rzeczą włączanie w obręb filozofji prawa dociekań nad państwem i społeczeństwem, z czem spotykamy się właśnie i u autora. Przeciw takiemu łączeniu wystąpiłem był już gdzieindziej (w kwartalniku filozoficznym) recenzując „Historję filozofji prawa“ prof. Jarry i dlatego nie będę się nad tym punktem tu szerzej rozwodzić. Podniosę jeno tę okoliczność, że przecież autor w I còmpiti, odgraniczając filozofję prawa od innych, sam właśnie

takie poczynił zastrzeżenia [1]). Najwidoczniej „in der Hitze des Gefechtes“ zapomniał o tem wszystkiem.

A jeśliby do tego wszystkiego chciało się badać prawo i państwo w ich stosunkach ze wszystkiemi stronami praktycznej aktywności i społecznego życia człowieka, to wówczas nie byłaby to filozofja prawa o specyficznym przedmiocie i metodzie, musiałaby się bowie pomięszać z najrozmaitszemi naukami i kompilować i syntetyzować tychże wyniki, a przecież sam autor wystąpił przeciw takiemu pojmowaniu istoty i zadań filozofji ogólnej i prawa. Najwidoczniej poniosła go frazeologja i szeroki gest w używaniu słów. Wszak o zasadach mówić mogą jedynie te umiejętności czy t. zw. filozofje, które same do nich doszły, a nie „filozof“ jednej tylko cząstki duchowych przejawów.

Jak z powyższego rozbioru określeń autora filozofji prawa widać, to są one całkiem chybione lub błędne. Nie są rzeczywistym postępem w porównaniu do dotychczasowych definicyj, i do tego niepotrzebnie rozproszkowują i rozdzielają, i tak psują, dotychczasowe, wprawdzie nieistotne, ale przynajmniej jednolite oznaczenia. Stanowczo nie można ogromu zadań chcieć dla jednej umiejętności zastrzec, gdyż każda rzecz jedną tylko dobrze spełnić może funkcję, a pozatem, nie mogąc sprostać wymaganiom ponad jej rzeczywiste siły i istotę, musi stać się płytką i powierzchowną. Wymagania staną się jeno niezziszczalnem programem, dyskredytującym czy nawet kompromitującym i ją samą i tegoż twórców.

A dalej te wszystkie części nie harmonizują z tem, co sam autor powiedział, że filozofja prawa ma się zajmować tegoż wartościowaniem. Chyba w takich „częściach“ filozofji prawa najmniej jest pola dla takiego rodzaju popisu. I rzeczywiście widzimy, jak autor zepchnął wartościowanie na plan drugi czy ostatni tak, iż musimy przyjść do tego niestety wniosku, że było ono tylko okrągłym frazesem a nie należycie uzasadnionem i przeprowadzonem zapatrywaniem na istotę filozofji prawa. Dostrzegamy również, że autor raczej koncentruje zadanie i funkcję filozofji prawa wokół kilku problemów, aniżeli faktycznie przejmuje się ideą wartościowania. I stąd znów mamy u niego

---

[1]) Por. I c ò m p i t i str. 5:

„Deve (sc. filosofia del diritto) essere d e l d i r i t t o; e quindi non rientrano nella filosofia del diritto molte frequenti forme di filosofare su problemi sociali e politici, alle quali manca il carattere specifico di avere ad oggetto il diritto.

Deve essere f i l o s o f i a d e l d i r i t t o; e quindi non rientrano assolutamente nella nostra disciplina certe opere e certe trattazioni, che potranno essero forse sociologia od altro, ma che della filosofia del diritto non hanno nè il genere prossimo nè la differenza specifica“.

nieporozumienie a nawet sprzeczność. Albo filozofja prawa jest problematyką albo wartościowaniem, ale nigdy i jednem i drugiem, albowiem są to rzeczy, ujęte właściwie, wzajem się wykluczające. Zresztą problemy autora nie są takiemi serjo. Mianem tem nie oznacza on tego, coby należało.

A teraz pomińmy te wszystkie kwestje i zastanówmy się nad znaczeniem wartościowania u autora i nad możliwością czy słusznością upatrywania zadania filozofji ogólnej czy prawa we wartościowaniu.

Przedewszystkiem trzeba to wytknąć, że gdyby się stanęło na stanowisku autora, to wówczas nie byłoby demarkacyjnej linji między naukowem a filozoficznem poznaniem, względnie granica ta byłaby nader płynną, dowolną i niepewną [1]. To, co mówi Garski w powołanym wzwyż w uwadze ustępie swego Systemu, należy wobec tego śmiało odnieść do autora. W tym stanie rzeczy, przy takich kruchych podstawach odróżnienia, nie możnaby wogóle mówić o nauce i filozofji prawa, jako o samodzielnych i autonomicznych dyscyplinach.

Jako *ratio essendi* i przedmiot tudzież zadanie filozofji w odróżnieniu do nauki, która bada jeno fenomeny, poczytuje autor docieka-kanie sensu i wartości świata i życia [2]. Inne są tutaj a inne tam problemy.

---

[1]) Autor nie jest jedynym i odosobnionym w tym punkcie. Weźmy np. Th. Sternberg'a: Einführung in die Rechtswissenschaft I. 1920. (Mała to książeczka, ale nader ciekawa i pobudzająca). Na str. 170 czytamy: „die philosophischen Wissenschaften können keine anderen Gegenstände haben als die Einzelwissenschaften. Man kann über denselben Gegenstand sich philosophisch und fachwissenschaftlich äussern, nur die Behandlungsweise macht den Unterschied".

Podobne stanowisko zajmuje np. prof. Jaworski (v. Aforyzmy). Ale czy takie rozprawianie jest naprawdę filozofją czy też nie powinno należeć do nauki?

O stosunku filozofji do nauki napisano mnóstwo „intelektualnych fantazyj", jakby to może nazwał prof. Znamierowski. Każdy podręcznik t. zw. filozofji poucza o tej kwestji, podając odnośną literaturę.

[2]) Sono questi tutti i problemi che riguardono non il verificarsi effettivo dei fenomeni e le leggi del loro accadere, bensì il senso ed il valore che ad essi può essere attribuito, l'apprezzamento che può farsene, e i molteplici criteri con cui questo può esser fatto. Non v'e scienza positiva che possa insegnarci (per citar gli esempi fondamentali) a distinguere il bello dal brutto o il buono dal cattivo, nè spiegarci in che la distinzione consista, quale ne sia il significato. Qui siamo sopra un terreno completamente diverso da quello scientifico, e occorre un'indagine di tutt' altra natura: qui non si tratta di constatare fenomeni, di scoprire leggi naturali; ma di fara apprezzamenti e valutazioni, di stabilire scale di merito e gradezioni di valore, di prescrivere regole e norme per l'operare umano o di discutere sul valore di quelle comunemente seguite; si tratta di fissare criteri, di porsi compiti, di imporre doveri, di assegnare scopi ed ideali da raggiungere, di determinare il pregio ed il senso del mondo e della vita" (v. Introduzione str. 6—7).

Na podstawie powołanego w uwadze ustępu można śmiało powiedzieć, że w niniejszym wypadku mamy do czynienia z „incursioni d'un privatista in campi proibiti“, że wolno mi będzie użyć tego zarzutu stawianego przez prof. Siotto Pintor na łamach „Rivista internazionale di filosofia del diritto“ fasc. I. prof. Ferrara, z powodu tegoż filozoficznych „wyskoków“ w pracy p. t. Trattato di diritto civile. I autor jest cywilistą, choć przyznać trzeba, że w większej mierze zajmuje się filozofją. A mimo to musi mu się niestety zarzucić tego rodzaju rzecz. W czem się to przejawia, jakie są tego widome oznaki? Przebija się to w sposobie ujęcia całej kwestji. Otóż mamy tu do czynienia z generalizowaniem, tak charakterystycznie znamionującem każdego „prywatystę“. Dalej, jeno cywilista tak podkreśla i naprzód wysuwa swe definicje, podziały, zasady, ujęcia i t. p., chcąc z nich uczynić materjał i zarazem podstawę z mocą obowiązującą nietylko całe prawodawstwo ale również, i co stanowczo należy ukrócić i potępić, dla filozofji prawa *sensu stricto* względnie jest naiwny czy rozrzutny w szafowaniu pojęciami nie swego „fachu“. Wprawdzie da się to częściowo zrozumieć, ale nigdy usprawiedliwić. Wszak wiadomo, że prawo prywatne najdłuższą ma historję i dlatego najlepiej jest wyrobione i opracowane. Główne podwaliny położyli tu Rzymianie. Następujące po nich wieki niewiele tu przydały. Otóż stąd pochodzi pochopność cywilistów rozciągania swych stwierdzeń, wziętych najczęściej bezpośrednio czy pośrednio, nieraz gwałtem czy sztucznie, z obowiązującego prawa. Oni to tak pojmują naukę o prawie i tak tworzą filozofję prawa prywatnego (Sokołowski) czy wogóle prawa. Oni to najchętniej imają się pisania wstępów do prawoznawstwa, encyklopedji, ogólnych teoryj, ba! filozofij prawa. I oczywiście rezultat tego wszystkiego jest bardzo znikomy i wcale nie pocieszający. A ich poziom filozoficzny jest najczęściej, oczywiście z wyjątkami, nie wysoki lub żaden. „Wyćwiczeni i zaprawieni“ w takiej metodzie czynią tak i co do innych materyj i kwestyj. Najczęściej chwytają się moralności i etyki, pojmując je najfałszywiej lub najpowierzchowniej w świecie. I miasto czerpać „natchnienie“ czy wnioski itp., z najbardziej zbliżonej tu i pokrewnej dziedziny t. j. z ekonomiki, i miasto szukać z nią styczności i starać się do niej, przynajmniej pod pewnym względem, upodobnić, ima się rzeczona a przeważająca grupa prawników wspomnianych dziedzin. Zdaje mi się, że przyczyną i pobudką do tego są następujące okoliczności. Prawo i moralność zajmują się i dotyczą czynności postępków ludzkich. Chodzi w nich o wzory i kryterja w postaci powinności względnie i praw, wogóle o normy działania. Jedne

i drugie wyczerpują się w postanowieniach, chociaż prawo więcej indywidualizuje, ale nauka prawa, zapatrzona w etykę i ją naśladująca, stara się to uzupełnić i nadrobić, doszukując się czy dedukując takie ogólne maksymy lub poprostu biorąc je żywcem z moralności, czasem jeno nieznacznie je zmieniając czy przystosowując. Moralność stawia swe pryncypja bez względu na okoliczności osoby, miejsca, czasu i t. p. Ona ma na oku jedynie i wyłącznie podmiot, jako teren starcia się zasad i nieograniczonej możliwości — o tyle, o ile — swobodnych postępków i czynności. Inaczej jest w dziedzinie prawa. Ona ma na oku pewne cele i stąd płynące granice. Ono musi indywidualizować, gdyż nie obejmuje i nie może objąć całej aktywności ludzkiej. A dalej, chodzi prawu tylko o pewne jej kształty z uwagi na przedmiot, który jeno takich a nie innych domaga się form. Jego ograniczoność decyduje o zbędności wielo- i różnostronności. I dlatego prawo nie może rościć sobie pretensji do trwałości i absolutności czy tylko niezmienności przez dłuższy okres czasu.

Również nie pozostała tu bez wpływu następująca okoliczność. Jesteśmy, zwłaszcza obecnie świadkami ogromnego zróżniczkowania się i specjalizacji wiedzy. Jednak niejednokrotnie dokonano tego *per fas et ne fas* i w dalszym ciągu sztucznie się to podtrzymuje. W każdym razie niepotrzebnie wypiera się ta lub owa gałąź wiedzy pokrewieństwa czy powinowactwa z inną i niepotrzebnie pali za sobą mosty. A dalej tak skutecznie rozebrano między poszczególne umiejętności całokształt życia i świata, tak go rozproszkowano i na części potargano, że nie znajduje się już więcej przedmiotowo wspólnej podstawy. Szuka się zatem „ideowej“ czy „idealnej“ łączności, zapominając jednakże, że ta, wisząc jeno w powietrzu a nie będąc rzeczywistością ugruntowaną, nie może być prawdziwą więzią, gdyż łatwo wyczerpie się tylko w spekulacji i to do tego dowolnej, bo pozbawionej oparcia i probierza. Stąd pochodzi potrzeba filozofji, w tem przynajmniej znaczeniu, jak się ją obecnie przeważnie czy pospolicie ujmuje i pojmuje, w tem mają swe źródło tendencje nadania filozofji charakteru wiedzy syntetyzującej i harmonizującej wyniki szczegółowych umiejętności. I oto przydziela się najczęściej filozofji materje, które np. jakieś dwie dyscypliny z punktu widzenia swoich założeń, przy pomocy własnej metody a stosownie do już osiągniętych rezultatów nie mogą czy nie umieją wyświetlić czy rozwiązać. Wobec specjalizacji wiedzy i idących za nią niechybnie w parze pewnego zacieśnienia i ograniczenia tudzież skostnienia i zmechanizowania, jak to widzimy np. u robotników przy systemie taylorowskim podziału pracy i tejże zmaszynowaniu, nie mogą one być w stanie uczynić to w swoim zakresie. Tu trzeba współpracy

a tymczasem konieczny kontakt został przerwany. Brak przytem ogólnej nauki, któraby się zajmowała swoiście i wyłącznie problemami takiej ogólnej, wspólnej natury. Do rozwiązania tychże nie mogą służyć wyniki szczegółowych dyscyplin. Nie można z nich w sposób rzemieślniczy sklecać całości na podobieństwo zbijania z różnych desek jakiejś prowizorycznej budy targowej. Tu chodzi o nową a ogólną gałąź wiedzy, któraby swoiście całość świata i życia ujmowała, któraby własnemi metodami uzyskiwała dane, jako punkty i części składowe wogóle, jako materjał do takiego całkowitego a nie jeno całkującego obrazu. Rozumie się potrzebę tego, ale nie umie się jej zadośćuczynić, nie potrafi się szukać umiejętnie wyjścia z tej niebeznadziejnej a wielce kłopotliwej sytuacji. Rada w radę, co zrobić? Czyż niema przecież łatwiejszego wybrnięcia z tej pułapki? Otóż, od czegóż jest filozofja! Niech ona orzeka w roli najwyższej instancji, w roli przełożonej władzy nad dwoma czy więcej organami jej podległemi a skłóconemi ze sobą co do swej kompetencji czy nie zdającemi sobie należycie sprawy ze swej właściwości i mocy. I stawia się na piedestale filozofję jako *scientia altior* i przydziela się jej wszystko cośkolwiek ogólniejszego, trudniejszego, głębszej czy rozleglejszej wymagającego analizy. A określiwszy tak błędnie zadania filozofji, stara się podnieść do jej wrzekomo wysokiego poziomu poszczególne dyscypliny i przejąć z niej dla tychże to, co można czy co jeno imponuje, a tak „owiane filozoficznym duchem“ poszczególne nauki poczyna się nazywać wprost poszczególnemi „filozofjami“. I oto taki smutny koniec tej nieopatrznej zabawy.

To wszystko znamionuje też autora. Widzimy to wyraźnie albo przebija się to i przejawia pośrednio, jako niewesołe tło i podłoże jego poglądu.

I autor „obciążony“ jest „dziedziczną“ sympatją czy pociągiem do moralności, do etyki. I on najchętniej do niej się zwraca i czerpie hojnie, choć nieumiejętnie i nieraz całkiem zbytecznie, z tej cierpliwej krynicy prawno-filozoficznej mądrości. Ona jest jego alfą i omegą, jego punktem wyjścia i ujścia. I choć autor mówi o problemach nietylko etycznych ale i logicznych i estetycznych, choć pisze o wartościowaniu wogóle, to jednak główny kładzie nacisk na dobro, z niego snuje wnioski, do niego wszystko odnosi i stosuje. Jego wartościowanie, to wyłącznie etyczne, jego zasady, to jedynie moralne. A wszystko to ma być fundamentem i probierzem prawa, jako tegoż wartościowanie.

W tem miejscu, gdy czyta się, jak autor przydziela filozofji, jako zadanie i do tego „wieczne“, problemy logiczne, etyczne i estetyczne,

jako wartości czy wartościowania, przychodzi na myśl szereg refleksyj i zastrzeżeń.

Autor jest już cośkolwiek przestarzałym w swym takim poglądzie. Sale obszernego gmachu filozofji coraz więcej pustoszeją. Nie pomoga gwałtowne i silne zapieranie czy zatrzaskanie drzwi! W miarę postępu i rozszerzania się doświadczenia, coraz więcej wysuwa się i odrywa od niej działów, które stają się samodzielnemi naukami. Otóż tak ma się sprawa z logiką, etyką. Jeszcze estetyka, nie wiedzieć dlaczego, czyżby jeno z tego powodu, aby przecież umysł mógł się gdzieś wyhasać, tkwi w czułych objęciach filozofji, w dotychczasowem oczywiście jej pojęciu, bojącej się o ostatni prawie swój przytułek.

Dalej pisze [1]) autor, że te trzy działy stwarzają wspólną podstawę dla najwyższej syntezy. Jak ona wygląda i jak jest to możliwe, trudno od autora dowiedzieć się, gdyż odnośny a poniżej przytoczony ustęp jego rozumowań tonie w takich ogólnikach, kołowaniach i morzu frazesów, iż naprawdę nie można wyobrazić sobie tego. Nasuwa się więc pytanie, kto i jak ma to przeprowadzić. Czy jakaś nad filozofja? Czy zatem będzie to nad wartościowaniem? A jeśli chodziłoby jeno o syntetyzowanie owych trzech działów, czy jest to możliwem? Wszak między niemi zachodzi znaczna, nawet rzec można bezwzględna różnica i odmienność i to tak co do materji ich i przedmiotów, do których się odnoszą i którymi się zajmują, jak i co do sposobów i celów ich ujęć tak, iż ani ich łączyć się nie da, ani też ich rezultatów czy wartości, jako rzeczy zupełnie odrębnych i z innych wziętych sfer, nie można *sic et simpliciter* do wspólnego sprowadzić mianownika. Wszak autor zdaje się to widzi a raczej dorozumiewa się, choć nie zdaje sobie z tego sprawy w całej pełni i nie wyciąga całkowitych konsekwencyj. Wszak wyróżnił i wymienił te trzy rodzaje problemów i wcale ich nie ściągnął i jeszcze więcej nie uprościł i nie zmniejszył ich liczby. A zatem, biorąc te względy pod rozwagę, musi się przyjąć jedno tu możliwe wyjście. Otóż owa synteza — to w rzeczywistości jeno proste zestawienie wartości owych trzech rodzai. A przecież autor z takim naciskiem występuje przeciw takiemu uproszczeniu zadań filozofji. Widać tu, jak jest on niekonsekwentnym i jak nie przemyślał rzeczy samodzielnie, głęboko a przedewszystkiem do końca. I nic w tym wzglę-

[1]) Ma come ciascuna di queste branche ha le sue diramazioni ulteriori, così tutte d'altra parte metton capo ad un tronco comune, ove si compie la sintesi suprema di tutte le valutazioni possibili, si stabiliscono i rapporti tra i vari ordini di valutazioni e i principi a tutti comuni. si cerca di assegnare a lo spirito umano che valuta ed agisce il posto che gli compete nell'universo, di determinare insomma il senso del mondo e della vita (v. Introduzione str. 8).

dzie t. j. przed tego rodzaju zarzutami nie pomoże obrona, jaką się posługuje w poniżej powołanym ustępie[1]). Owszem jeszcze lepiej to wszystko się uwypukla. A nadto autor już całkiem się przez to „grzebie“ i „wkopuje“. Mamy tu bowiem do czynienia z nowemi wątpliwościami a właściwie z wielką luką filozofji jako filozofji wartości i jej w pewnym kierunku niedostatecznością a mimo to z pretensjonalnem uroszczeniem i upornym nawrotem do, zdawałoby się, raz już na zawsze w kąt zarzuconego zamiaru dania ogólnego na świat poglądu. Jeśli bowiem przy dawniejszem, choć kompilacyjnem pojmowaniu zadań filozofji, tendencja tego rodzaju była usprawiedliwioną a raczej dała się wytłumaczyć, choć nie uzasadnić, to przy ograniczaniu filozofji do wartościowania i to jeszcze w owych trzech tylko kierunkach takie dążności są już wprost karygodnem uroszczeniem.

Przedewszystkiem uderza u autora szczupłość rodzajów wartościowania. Jeśli przypatrzymy się systemom wartości u autorów, starających się o nadanie im znamienia filozofji t. j. wiedzy ogólnej, to wartościowanie takie rozszczepia się na liczne kategorje z uwagi na nieściągalność ich przedmiotów i upraszczalność ich ujęć Autor odrzuca np. problemy religijne, będąc przeciwnikiem wszelkiej, nie tylko prawniczej, metafizyki. Czy słusznie tak postępuje, czyniąc podwaliną swego poglądu właśnie wartościowanie, nie miejsce tu, abym się nad tym zatrzymywał punktem. Wszak inni, w przeciwstawieniu do autora, zdając sobie doskonale sprawę ze zbyt silnej i widocznej samoistności i odrębności grup wartości, ba! nawet ich rozbieżności czy nawet konfliktów, w poszukiwaniu terenu ich zjednoczenia czy nawet uzgodnienia i sharmonizowania właśnie religji przydzielają tę funkcję, a nawet idąc jeszcze dalej piszą, że w niej spotykają się: wiedza i wartość, rzeczywistość i powinność[2]). W niej i przez nią przezwyciężonym bywa

[1]) Ecco perchè la sintezi suprema di tutti i resultati ultimi delle scienze, in quanto implica la revisione metodologica dei procedimenti e la valutazione logica delle conclusioni, assume inevitabilmente carattere filosofico, ma in senso ben diverso da quello ches sopra abbiamo commbattuto. Con tale significazione e riserva si può pur dire, se si vuole, che fra i còmpiti della filosofia vi è anche quello di darci una concezione generale dell'universo, al quale compito sono naturalmente connessi tutti i problemi di apprezzamento sopra indicati, e segnatamente i problemi etici et estetici oltre quelli logici (v Introduzione str. 7—8).

[2]) Por. np. Radbruch: Über Religionsphilosophie des Rechts (w Religionsphilosophie der Kultur. Zwei Entwürfe. II. Aufl. Berlin Reuther 1921) str. 10: „Religion ist Überwindung des Gegensatzes von Wert und Unwert“, str. 11: „Hat das Reich der Natur das Sein, zu seinem Gegenstande, das Reich der Werte das Sollen, das Reich der Kultur den Sinn — so erfüllt Religion das Wesen der Dinge, in dem Sein und Sollen zu einer Einheit neuer Art verschmolzen, der Wert als der Seinsgrund der Dinge gesetzt, Sein und Sollen restlos zur Deckung ge-

ten przygniatający dualizm, tu dokonuje się monistyczna synteza. Wobec tego filozofja wartości autora cierpi na znaczną lukę, niezupełność, a co za tem idzie, nie może być naprawdę filozofją, jako swoiście a zasadnie wyczerpującą świat ducha i materji. A dalej, pomijając już ten brak naczelnej i podstawowej grupy wartości, zauważa się jeszcze co do innych „drugorzędnych" wartości niedostateczność ich liczby. Autor mówi bowiem o logice, etyce i estetyce a poza tem dodaje: „ciascuna di queste branche ha le sue diramazioni ulteriori" (por. Intr. str. 8). Jednakowoż są wartości, których nie można, bez dopuszczenia się na nich niedozwolonego gwałtu, uważać za coś od tamtych pochodnego czy niemi objętego w porządku hierarchji. Weźmy np. t. zw. wartości życiowe, ekonomiczne. Właśnie więcej przemyślane systemy wartości (Rickert, Münsterberg), rozumiejąc doskonale, że bujności i wielostronności świata i życia a zwłaszcza aktywności człowieka nie da się zamknąć w owe trzy, najniepotrzebniej w świecie pokutujące od wieków i tłuczące się nawet i obecnie niespokojnie po umysłach ujęcia: prawdy, dobra i piękna, jak gdyby nie można tego wszystkiego z czystem sumieniem raz już wreszcie odesłać do lamusa starych i niepotrzebnych a tylko wciąż wprowadzających w błąd rzeczy[1]), budują rozległe, ba! nawet w swej sztuczności i finezji czy *nuances* wyrafinowane tablice wartości, które w rękach danych „filozofów" urastają do obszernych porządków i wysokich drabin.

A jednak, mimo wszystko, nie tylko się odczuwa, ale wprost poznaje, że wszystko to, choć nader ciekawe i nawet pożyteczne, nie może zadowolić umysłu. Wartościowanie, filozofja wartości — to przecież jeden kąt widzenia świata i życia, to jeden aspekt ich ujęcia. Dla swej jednostronności a przez to krótkowzroczności i niezupełności nie może to wszystko zadowolić trzeźwego, nieuprzedzonego a krytycznego umysłu. A dalej, czy wartościowanie — to rzecz tak prosta i sama sobie wystarczająca, by mogło być jeno „czystą filozofją" nie oglądając się na naukę? Nie! Jeśli przyjrzymy się tym wszystkim wartościom czy wartościowaniom, to pomijając naturę, której albo wcale nie ujmują albo czynią to fałszywie z antropocentrycznego punktu widzenia, to przecież na żaden sposób nie jest to autonomiczny, samodzielny sposób myślenia. Jest to w gruncie rzeczy, jeśli nie kompilacja naukowych rezultatów o selekcji i stosowaniu jednostronnych, dowolnych, o zacięciu i polocie w znacznym

---

bracht wird: alles ist nur weil und so weit es gut ist. Religionsphilosophie ist also der Versuch das Wesen der Dinge im Begriffe zu erfassen".

[1]) Por. np. Radbruch: Grundzüge der Rechtsphilosophie Leipzig 1914 str. 84 i n., gdzie występuje przeciw „Werttrias".

stopniu spekulacyjnym, to w każdym razie generalizowanie i rozciąganie stwierdzonych już lub jeszcze płynnych i nieustalonych przez naukę punktów, momentów i t. p. na całość lub poszczególne tereny, nie bacząc, czy można tak swobodnie i arbitralnie postępować, czy one względnie grunt odnośny nadają się do tego, aby na tak uzyskanej podstawie ujmować niby swoiście i oryginalnie to wszystko. Najczęściej ma się tu do czynienia z „etyzowaniem". Tak przedmioty, jak cele tudzież motywy, sam proceder i t. p. wartościowania, to wszystko jest wzięte z poszczególnych nauk, gdzie już dawno znalazły mniej lub więcej pełne swe wyświetlenie i wyjaśnienie. Do szczegółowych również nauk musi się też ta „filozofja" zwracać po swe ogólne czy poszczególne uzasadnienie, gdyż to, o ile nie ma być jeno frazeologją czy kompilacją, przechodzi jej siły. Co poza tem mieści się w tej t. zw. filozofji wartości czy wartościowania, to jest to jeno funkcją mniej lub więcej skrzętnego i pilnego zbierania czy wydobywania, okraszoną potokiem pięknych i powiązanych słów, które, niby figowym listkiem osłaniają wstydliwą jej nagość. Ot tak tworzy się „filozofję" jeszcze jedną czy ogólną, a miasto rozwijać ją, jeszcze więcej ją się dyskredytuje [1]). Wszak „filozofja" to pusty frazez, w który w ciągu wieków najrozmaitszą wlewało się treść, a i teraz nie lepiej się też postępuje. Czasby był najwyższy poniechać tej czczej zabawki, a przestawszy upajać się jej wyższością, nieomal koturnowością, nie marnować czasu, sił i energji na bezpłodne w tym kierunku wysiłki umysłu, ale baczyć więcej na rzeczywistość i dbać przedewszystkiem o szybki i prawdziwy rozwój nauki, jako wiedzy nią się zajmującej.

Filozofja wartości, jako specyficzny *modus aspiciendi*, da się zrozumieć i wyjaśnić jako reakcja przeciwko przyrodniczemu nastawieniu, przeciwko uprzywilejowaniu naturalizmu w naukach i we filozofji tak co do treści, jak i metody. Lecz niestety z jednej ostateczności popadnięto w inną krańcowość. Ta filozofja przynośi zacieranie granic, puste szematy, czcze abstrakcje. Wogóle można za Vaihinger'em (por. „Die Philosophie des Als Ob" 7. u. 8. Aufl. 1922 Leipzig str. 766 śmiało powiedzieć: „eine wahre, kritische „Philosophie

[1]) Por. między innemi krytykę filozofji wartości u W. Wundt'a np. Einleitung in die Philosophie IX. Aufl. 1922 § 4 (Philosophie als Güterlehre) str. 22 i n. Ostrą odprawę filozofji wartości daje Wiederhold: Wertbegriff und Wertphilosophie 1920 (Ergänzungsheft der Kantstudien), który mówi, że czas już najwyższy poniechać tej zabawy w wartości i pozostawić to psychologji i ekonomji. Toteż słuszniejszem jest stanowisko Meinonga, który np. w „Zur Grundlegung der allgemeinen Werttheorie" 1924 (Statt einer Zweiten Ausgabe der „Psychologisch ethischen Untersuchungen zur Werttheorie" — herausg. v. Mally) kładzie główny nacisk na psychologiczną stronę wartościowania i nią się też zajmuje.

der Werte", von der man neuerdings spricht, wird stets nur als „**P h i l o s o p h i e d e s A l s - O b**" auftreten können", tylko, że należy to czynić z pobłażliwym grymasem na ustach z powodu (zresztą jednej i drugiej) tej... „j a k g d y b y" filozofji.

Jest ona trzecią, choć nie ostatnio możliwą formą ludzkiej myśli w ujmowaniu rzeczy. Najpierw kładło się nacisk na treść, potem na formę, a teraz na ujęcie, sens, znaczenie. W dziedzinie prawa mamy to samo: prawo natury, formalizm (neo-)kantowski, filozofja wartości. A dołączyła się tu, jako rzecz całą ułatwiająca, specyficzna właściwość prawa a stąd i prawniczych umiejętności. Prawo bowiem — to od reszty wyraźnie się odcinający a rozległy i stały „świat", te trzy właśnie momenty czy strony skupiający i uwypuklający. A przeto grunt do „wartościowania" był podatny. Jednak jedną a bardzo doniosłą, niestety, ma on wadę: za dużo zawiera w sobie możliwych kątów widzenia tak, iż nie może być tu mowy o jakiemś specjalnie prawniczem — *sui generis* — wartościowaniu, chyba że się rzecz świadomie przekręca czy też podstawia się tu co innego. Za wiele tu rozproszkowań, za wiele ponęt dla umysłu, starającego się o jednolite ujęcie tej różnorodności. Wartościowanie — to przecież relacjonowanie. Ono płynie z myślowego zestawienia podmiotu z przedmiotem, potrzeby z właściwościami, z ich do siebie stosunku, przyczem oczywiście podmiot jest tu punktem wyjścia i ujścia tego odniesienia i powiązania, dlatego uznawanie absolutnych wartości jako oderwanych od podłoża i zawieszonych w powietrzu, jest nieuzasadnione i mylne. I kiedy w innych razach, na innem polu ma się na myśli konkretne czy też „normalne" (W i n d e l b a n d) indywiduum, to inaczej ma się z tem sprawa w naszej dziedzinie. Tu bowiem musi się brać na uwagę społeczeństwo, jako nie jeno mechaniczny konglomerat, przypadkową agregację, ale jako swoistą i odrębną całość. A jednak mimo to nie można bagatelizować czy pomijać jednostkę. Stąd płynie dwoisty charakter prawa, stąd konieczność dualistycznego „wartościowania", przyczem musi się z nich tworzyć hierarchię; ogólniejszej natury będzie wyższe, istotniejsze. Mamy też temu odpowiadający podział i stopniowanie praw, a co za tem idzie i umiejętności prawniczych. Przejawia się to również w rozpadnięciu na treść i formę, choć to nie jest tego jedyną postacią, wyrazem czy przyczyną i motywem. W tej właśnie okoliczności ma swe źródło wmieszanie się i silna pozycja etycznego wartościowania. „Ogólne" bowiem jest zbyt formalistyczne, abstrakcyjne, niepewne i chwiejne, a przytem chodzi tu o podmioty bez krwi i kości. Mało tu zasad „a" i „bo", za wielka, płynna i nieuchwytna rozmaitość celów i korzyści. W rzeczywistości nie można mówić o specjalnie

prawniczem wartościowaniu, lecz o opowiadaniu się za jakąś „wartością" i o jej wyborze, raczej jeno o nadawaniu jakimś wartościom prawniczego wyrazu i ewentualnie sankcji [1]). A zresztą prawo nie wyczerpuje się w „wartościach". Nie można prawoznawstwa s. l. uważać jedynie i wyłącznie za „Wertwissenschaft", jak to słusznie podnosi np. Löwenstein w swej pracy p. t. Der Rechtsbegriff als Relationsbegriff (München 1915 passim). Chodzi tu bowiem o takie „patrzenie" i ujmowanie czegoś. Zresztą celowość czy użyteczność możliwa, to nie wartości. One ze sobą się nie pokrywają, a właśnie w prawie często o pierwszą chodzi. Również i powinność, obowiązek, nie są jednoznaczne z wartością na gruncie prawa. Dopiero z innego punktu widzenia je oceniając, mówić będziemy mogli o aksiologicznym momencie czy pierwiastku. Gdyby się zaś tak spoglądało na to wszystko, toby musiało się każdą „świadomość" tkwiącą i przejawiającą się we wszelkiem ludzkiem działaniu, poczytać za wyraz wartościowania. I dlatego z dobitnym naciskiem wytknąć należy, że logiczne prawdy to nie wartości.

A teraz przypatrzmy się, przy końcu naszych rozważań, jak właściwie autor pojmuje prawnicze wartościowanie.

Powyżej, w prawie dosłownem tłumaczeniu, poznaliśmy się z zapatrywaniami autora w tym względzie. Widać z tego, co autor pisze, do czego prowadzi głębiej nie przemyślane a jeno percypowane, jako *aliquid novi* dopatrywanie się istoty filozofji prawa we wartościowaniu. Przy powierzchownem i szerokiem, nieistotnem i niewłaściwem wmyśleniu się w całą rzecz i ujęciu tejże, musiał autor dojść do błędnych stosowań i wniosków. Mamy tu bowiem pomięszanie i splot znacznej części rzeczy fałszywych ze znikomo małą cząstką prawdziwych. Przecież, jeśli chce się już mówić o filozofji prawa jako filozofji wartości, to się musi zdać sobie dokładnie sprawę z istoty i zadań filozoficznego wartościowania. Ale u autora nie widzimy tego. A wszak jest to tu najważniejsza kwestja. Autor jednak poprostu prześlizguje się nad tem, względnie, jeśli już musi koniecznie o tem pisać, to czyni to w sposób zdradzający w dużej mierze nienależyte uchwycenie czy nawet wprost niezrozumienie tego wszystkiego. Widać tu spadek

---

[1]) Zdanie Münsterberga w op. cit. str. 376, będące wyrazem podobnych wahań nie jest zupełnie uzasadnione: „Schlechthin wertvoll im Recht ist also nicht der Rechtsinhalt, sondern die Rechtsordnung, durch welche die Verwirklichung des gemeinschaftlich Gewollten von jedem Gliede der Gemeinschaft erzwungen wird". Przyjmuje on tu wartościowanie, ale jest ono tu o tak nieswoistym wyrazie, o widocznie naciąganem brzmieniu, że stanowi nietylko krótki ustęp jego książki ale też i najsłabsze jej miejsce.

z filozoficznych koturnów i wyżyn. Przebija się w tej niezaradności w praktycznem przeprowadzeniu i urzeczywistnieniu idei i pomysłów to, że jego wartości, to jeno piękna dewiza, to tylko i nic więcej, jak program będący ładnym, porywającym wstępem „filozoficznym“ do niby „filozoficznej“ a w gruncie przeciętnie ogólno-prawniczej książki.

Że się nie szuka w dziedzinie prawa efektywnej rzeczywistości, to jasną jest rzeczą, przynajmniej, o ile chodzi o rozumienie rzeczywistości prawnej w sensie autora. Przy prawie chodzi jedynie i wyłącznie o sposób postępowania jako wypływ rozumnej woli człowieka, a to wyczerpuje się we formach niekoniecznie i nie zawsze skonkretyzowanych i ustalonych w jakiejś materji. Przy wytworach ducha i przy tegoż przejawach nie można się o co innego pytać, czego innego się doszukiwać, chyba, że zstąpi się z tej platformy, ale wówczas będzie to przedmiot już innych nauk. Każda więc czynność ma zatem sens czy wartość, w każdym razie cel. Prawo więc, jako ustalające wzory zachowania się podmiotów i je postulujące, już je *eo ipso* „wartościowuje“. Jednak nie jest to wartościowaniem *sensu stricto*, a cóż dopiero we „filozoficznem“ rozumieniu i ujęciu. Wszak mamy prawne przepisy, które odznaczają się jeno tylko takiem „prymitywnem wartościowaniem“, najczęściej mniej lub więcej dowolnym wyborem jednej z wielu, obojętnych często, możliwości. Postanowienia prawne dalej, to owoc o ile nie wprost ślepego trafu, to w każdym razie niejednokrotnie mechaniczny skutek kompromisu, oportunizmu, obojętności i t. p. Odgrywają tu rolę przeto różne względy dalekie od prawdziwego wartościowania. A również podawania motywów, kierujących się takimi „przyziemnymi“ celami, nie można uważać za uzasadnienie w sensie wartościowania. Zresztą mamy prawne przepisy i instytucje przestarzałe, czy nawet sprzeczne np. z etyką, czy i w takich przypadkach można mówić o wartościowaniu, choćby się miało uzasadnienia, o których można powiedzieć, że są widocznie rażące. Nawet sprawiedliwość pojmuje się, jako coś utylistycznego np. por. Sauer: Das juristische Grundgesetz, Stuttgart 1923, który na str. 19 pisze: „staatliche Gerechtigkeit-Gelungene Politik“. Czy zatem autorowi o taką *ratio essendi* chodzi? Czy takie drobiazgowe, małostkowe grzebanie w normach, czy takie powierzchowne uzasadnienia, to prawnicze czy prawno-filozoficzne wartościowanie? Również roztrząsania „polityczne“ na temat odpowiedniości prawnych norm dla danej grupy społecznej czy państwa nie są jeszcze filozofją prawa. Tak pojęta byłaby ona zbyt płaską i okazałaby się nader poziomą rzeczą. I nie ratuje takiego wartościowania, z jakiem spotykamy się u autora, mowa o *ratio essendi* czy o sprawiedliwości, gdyż dostrzega się, że w gruncie rzeczy,

to tylko o ile nie frazes, to w każdym razie nie pierwszorzędna kwestja, a przynajmniej tak byłoby zwyczajnie lub w praktyce. Zresztą zeszłoby się w tym wypadku z prawniczej podstawy.

Jak się z powyższego okazuje, to na żaden sposób nie możemy mówić o prawniczem wartościowaniu w ścisłem słowa tego rozumieniu. A wobec tego nie może też ono dostarczyć swoistych zasad i wartości, nie można takiego systemu budować. A już wprost paradnem jest powiedzenie autora, że filozofja przenika i prześwietla prawo i prawnicze nauki. Ono najlepiej charakteryzuje filozofję wartości prawniczych autora. Wogóle można śmiało powiedzieć, że *in puncto* wartościowania czy filozofji wartości spotykamy się u autora z nieporozumieniem. Nie jest ona u niego „Lehre von den allgemeingültigen Werten", jak chcą twórcy tego odłamu myśli i jej prawdziwi kontynuatorzy.

Naprawdę! nadanie temu całemu kierunkowi technicznej nazwy: „Axiologischer Logismus" przez W. Sauer'a w tegoż pracach: Philosophie der Zukunft. Eine Grundlegung der Kultur. Stuttgart 1923, a zwłaszcza w: „Übersicht über die gegenwärtigen Richtungen in der deutschen Rechtsphilosophie", Berlin 1924 str. 19—21, jest bardzo szczęśliwym i uzasadnionym pomysłem, gdyż cała ta „filozofja", niestety, wyczerpuje się jedynie w takiem, mniej lub więcej dowolnem a werbalistycznem logizowaniu. A ta ujemność doszła u Rava do swego zenitu. To też należy przyznać słuszność Radbruch'owi, gdy, przypatrzywszy się gruntownie takim różnym wartościowującym wysiłkom, wypowiada w powołanem dziele (str. 2) takie zdanie, zawierające krótką i węzłowatą ale istotną charakterystykę: „Werturteile nicht der Erkenntnis, sondern nur des Bekenntnisses fähig sind". I popada on w „sceptyczny" relatywizm prawno filozoficzny [1]) i to bardzo „dziwnego nabo-

[1]) Nawiasem mówiąc, Radbruch ostatnio zmienił cośkolwiek front. Mówi bowiem już o koniecznej orjentacji w kierunku prawa natury. Por. jego prace: „Das Recht im sozialen Volksstaat" (w zbiorze: „Der Geist der neuen Volksgemeinschaft". Patrz również: „Uber Religionsphilosophie des Rechts". Phil. Vorträge der Kantgesell. Nr 24, 1920.

Co do całego ruchu prawno relatywistycznego por. dobrze orjentujące prace:

Lifschitz: Zur Kritik des Relativismus. Arch. f. syst. Phil. 14;

Hiller: Der Relativismus in der Rechtsphilosophie und seine Uberwindung durch die Restitution des Willens. Die Weisheit der Langenweile II, 1913;

Müller-Erzbach: Die Relativitat und ihre Begrenzung durch den Zweck des Gesetzes. 1913;

Emge: Über das Grunddogma des rechtsphilosophischen Relativismus 1916.

żeństwa", albowiem posuwa on się do następującej myśli (str. 96): „Man kann geradezu als Gegenstand der relativistischen Rechtsphilosophie die politische Parteilehre bezeichnen" (moje podkreśl.). Ładna historja! to już chyba jeno czysta parodja „filozofji" prawa. Ale na szczęście Radbruch, pozatem, postawione przez się problemy bada ściśle i gruntownie tak, iż, pomijając ducha przenikającego jego filozofję czy książkę jeno, musi się przyznać, że co do rzeczonych zagadnień np. pojęcia prawa, jest ona bystrym i poważnym przyczynkiem. Ale narazie chodzi mi tu o jego filozoficzne nastawienie. Między innymi i M. E. Mayer słusznie mu wytyka w swej Rechtsphilosophie, Berlin 1922 str. 71 takie stanowisko jako będące w rzeczywistości negacją wszelkiej filozofji prawa. Mayer wobec tego usiłuje w miejsce sceptycznego relatywizmu postawić „krytyczny", jak ochrzcił on swą koncepcję, a który w gruncie rzeczy możnaby więcej właściwie nazwać „kulturnym", jak to słusznie zauważa Julius Moòr w „Eine Rechtsphilosophie des „Kritischen Relativismus". Kritische Auseinandersetzung mit der Rechtsphilosophie M. E. Meyer's", artykule, umieszczonym w H. 2 Bd. XVII str. 91 Archiv für Rechts und Wirtschaftsphilosophie (Por. oprócz recenzji Sauer'a w Zeit. f. gesamt. Strafrechtswiss. 44, H. 6. też Fr. Dechnow: Max Ernst Mayer's Rechtsphilosophie in Archiv für Kriminologie Bd. 75, H. 4). Pogląd Mayera jest w istocie swej nawrotem do filozofji wartości z tą jeno odmianą, że Mayer, będąc przeciwnikiem różnego rodzaju i odmian „filozofij" o absolutnych wartościach, które to odłamy myśli oznacza on nazwą „inhaltlicher" (prawo natury, szkoła katolicka) i „formaler" (Stammler i inni nowokantyści) „Absolutismus", przyjmuje za zadanie filozofji prawa [1])

[1]) Filozofja prawa wedle Mayer'a to: „Rechtsprincipien- und Rechtswertlehre (str. 5) czyli: „Lehre vom Begriff und der Idee des Rechts" (str. 6). Sauer w powołanej recenzji mówi, że ma się tu do czynienia z „Anchluss an Stammler. Der Weg ist nun zunächst ein soziologischer". Zd. m. tak i nie. Tak, bo u obu uczonych jest mowa o tych samych punktach; nie, gdyż już poddefinicje a cóż dopiero przeprowadzenie i uzasadnienie całej myśli są różne. Dzielą ich przecież filozoficzne nastawienia (Stammler: kantysta. Mayer: heglista, choć obaj nie „czystej krwi") i metody. Zresztą z koncepcją, że zadaniem filozofji prawa jest dociekanie pojęcia i idei prawa, nie spotykamy się po raz pierwszy dopiero u Stammler'a. Np. u Zöpfl'a czytamy w jego: „Grundriss zu Vorlesungen über Rechtsphilosophie (Naturrecht), Berlin 1878 str. 1: „Ihre (sc. der Rechtsphilosophie) Aufgabe besteht darin, die Idee und den Begriff des Rechtes bez. die Genesis des Rechtsbegriffes und dessen logische Entwickelung zum Bewusstsein zu bringen. Raczej idzie tu w tem, jak i w czem innem Mayer za Heglem, który, jak wiadomo, w „Grundlinien der Philosophie des Rechts" herg. von G. Lasson bei F. Meiner II Aufl. Leipzig 1921 str. 18, tak określa filozofję: Die philosophische Rechtswissenschaft

a w szczególności swego „krytycznego“ relatywizmu dociekania wartości kultury, które jego zdaniem nie dadzą się pomyśleć w odłączeniu od słuszności, trafności (jest to ukłon w stronę słusznego prawa Stammler'a, mimo, że autor jego jak wogóle cały prawno-filozoficzny formalizm usilnie zwalcza), dalej tychże porządkowanie tudzież poznanie najwyższej ich wartości (str. 69 — jest to znów uśmiech do „treściwego absolutyzmu“ [1]) — do filozofji wartości, jeno, że autor nie snuje bynajmniej całego systemu i hierarchji różnych wartości, ale mówi o jednej jako najwyższej a zarazem będącej i krynicą, z której można czerpać i czerpać, i sprawdzianem czy probierzem wszelkiej ludzkiej działalności. Wogóle pogląd Mayer'a jest synkretycznym. Najpierw burzy a później z cegiełek różnych dawnych zapatrywań stawia niby inny gmach a w rzeczywistości przemalowuje jeno napis na bramie). Jako taką wymienia autor „Idee der Humanität“ [2]), pojętą jako zasadę syntetyczną, bo jednoczącą w sobie w stopniu najwyższym i najdoskonalszym prawo i moralność, personalizm i transpersonalizm [3]), narodowe i międzynarodowe dążności (op. cit. str. 91 i n. — teorja ludzkości.

---

hat die Idee des Rechts, den Begriff des Rechts und deren Verwirklichung zum Gegenstand". Trias heglowska, metoda Hegla widoczne są u Mayer'a.

[1]) Podkreśla to tak Moór op. cit. jak również Calker w „Recht und Weltanschauung“, Mannheim 1924 str. 22, pisząc: „Und die neue Lehre M. E. Mayer's kehrt eigentlich in ihrem innersten Kern zu altesten naturrechtlichen Gedankengängen zurück“.

[2]) por. op. cit. str 87: „Ihr Wesen ist, jeden Menschen in Gedanken aus allen historisch gegebenen gesellschaftlichen Eingliederungen herauszulösen und nur die Zugehörigkeit zur menschlichen Gesellschaft gelten zu lassen, also, wie auch gesagt werden kann, den Bedingtheiten, aus denen das Dasein eines jeden gesellschaftlichen Lebewesens besteht, keine und der Würde der Person alle Bedeutung beizulegen. Die Humanität lehrt und fordert den Menschen an sich.

V. też str. 91: Sie (sc. Humanität) fordert, dem Menschen zu geben, was dem Menschen gebührt“.

[3]) Chodzi tu o indywidualistyczne i kolektywistyczne pojmowanie prawa i takież orjentacje prawniczych umiejętności tudzież filozofji prawa. Momenty te podkreśla i uwypukla właśnie Radbruch. W „Einführung in die Rechtswissenschaft“ (IV A. 1919 str. 12 i n) nazywa on to: „Individualistische und überindividualistische Rechtsauffassung“, natomiast w „Grundzüge der Rechtsphilosophie“ (1914) nosi to nazwę: „Personalismus und Transpersonalismus“. Dodać tu należy, co zresztą Radbruch w Einführung sam przyznaje, że co do tego idzie on za Lask'a: „Rechtsphilosophie“ zamieszczonej w zbiorowej pracy p. t.; „Die Philosophie im Beginn des 20. Jhrh.“ (2 A. 1907 — zaś w zbiorowem wydaniu dzieł Lask'a w Tübingen u Mohr'a p. Bd. I.). Podobnie Wundt: „Recht“ Leipzig 1918 passim, i inni.

Przeciw takiemu pojmowaniu rzeczy przez Radbruch'a wystąpił E. Kaufmann w pracy p. t.: „Das Wesen des Völkerrechts und die Clausula

Idea ta jest podstawą i osią poglądu Mayer'a. Myśl to nie nowa. Przebija się ona z nauki naszego Zbawcy, Chrystusa, jednakowoż nie tworzy ona tu celu samego w sobie, bo byłoby to za mało i za mniej wzniosłe. Dalej niby nić wije się ona poprzez umysły filozofów i niefilozofów ubiegłych stuleci. Od czasu wojny podkreśla się ją usilnie. Mayer widocznie się przejął ideą Herder'a rozwijaną przez tegoż w: „Ideen zur Philosophie der Geschichte der Menschheit" (1784—1791) tudzież W. Humboldt'a. Mayer przez swą próbę silniejszego i pełniejszego oparcia filozofji prawa o ideę ludzkości w stopniu bardzo wysokim ją etyzuje mimo wszystkie starania w przeciwnym idące kierunku. Jednakowoż czy idea ta może być jedyną podstawą czy nawet formą filozofji prawa? Zd. m. nie! Wszak to jest jeden z motywów i celów myśli i serca ludzkiego. A przecież filozofja w szczególności prawa w tem zupełnie i bez reszty nie może się wyczerpywać. Trochę za mało tego wszystkiego. W każdym razie nie jest to filozofja prawa ale „nauka" czy „filozofja" o jednej z idei etycznych w zastosowaniu do dziedziny prawa. I dlatego widzimy, że „Rechtsphilosophie" Mayer'a poza frazeologją, nawiasem mówiąc bardzo pociągającą i przemawiającą do serca, jest raczej roztrząsaniem tego, co Niemcy zowią „Vorfragen", a co, o ile nie należy wprost do innych „filozofij" czy umiejętności, to w każdym razie powinno być przedmiotem t. zw. ogólnej teorji prawa. Toteż książkę tę należałoby raczej zaliczyć do tej ostatniej kategorji z tem, że owiana jest pewną jednolitą myślą „filozoficzną". I dlatego też widzimy, że w końcowych rozdziałach swej książki Mayer nie wiele ma do powiedzenia, a jeśli pisze, to trąci to nazbyt moralizatorsko-publicystycznem zacięciem. A zresztą nawet w części „teoretycznej" nie tyle jest on samodzielnym badaczem ile „tłumaczem". Znamionuje go ciekawe ujęcie i przeprowadzenie tematu. Odznacza się jasnością, precyzyjnością i trafnością wielu pojęć i konstrukcyj [1]).

Autor w swej uzgadniającej czy „łączycielskiej" dążności poszedł za daleko, a właściwie, ponieważ chce on sprzęgać rzeczy, bądź co bądź, sprzeczne a przynajmniej przeciwstawne, przeto zapatrywanie

rebus sic stantibus" (str. 141) tudzież w „Kritik der neukantischen Rechtsphilosophie" 1921 (str. 71). I Mayer mówi o zachodzącej tu antynomji, a jednak licząc się z takim poglądem, po „heglowsku" chce dać tu swą „Synthesis".

Więcej piszę w tej sprawie w mającej się w najbliższym czasie ukazać części I. obszernej pracy p. t.: „Poczucie prawne jako przejaw podświadomego skrótowego myślenia".

[1]) Na szczególne zwrócenie uwagi zasługuje definicja Mayer'a prawa Odróżnia on: Recht jako Gesamtheit von Handlungen i Rechtsnormen (v. str. 56 i poprzednie). O tem pisać będę w innym § niniejszych studjów.

jego okazuje wewnętrzną a istotną antynomję. Przebija się to w tem, że Mayer z jednej strony przypisuje swej idei, że ona „wächts über relative Geltungen hinaus, also in überrelative Geltung hinein" (str. 69), a więc mamy znów wyraźne „dziedziczne obciążenie", mimo wszelkie zastrzeżenia i usiłowania autora wyleczenia się z niego, „absolutyzmem", a z drugiej znów strony, twierdząc (str. 90), że uznanie owej najwyższej idei opiera się raczej „auf intuitiver Überzeugung" (metafizyka!), pośrednio, okrężnie dochodzi on do tej samej konkluzji, co Radbruch, że wartość można jedynie (czy przeważnie) wyznawać a nie poznawać. Mayer czyni zarzut „sceptycznemu" relatywizmowi Radbruch'a, że tenże zbyt kruchą i dowolną przyjmuje podstawę dla wartościowania a mianowicie, że „hat... seine Lehre nur auf die Gruppe der persönlichen Bedingungen gestützt" (str. 68 i 69). Pisze on, że nie da to się ani psychologicznie ani epistemologicznie utrzymać. I powiada, że jego „krytyczny" relatywizm szuka trwałego fundamentu dla swej budowli a są niem rzeczowe, przedmiotowe warunki (sachliche Bedingungen): zjawiska kultury (Kulturstand). A jednak zauważa się, że wprawdzie Mayer silniej akcentuje „rzeczowość", atoli i ta u niego w końcu rozpływa się w „przeświadczeniach" mocno uczuciem zabarwionych. I zabawną jest rzeczą, na co słusznie zwraca uwagę van Calker, że Mayer tak Fries'owi (1773—1843), jakoteż odnowicielowi tegoż nauki, Nelson'owi, wytyka, iż uczucie [1]) gra u nich dominującą rolę, że na niem opierają poznanie prawdy i tejże kryterjum w niem widzą. A czyż Mayer'a „intuitive Überreugung" nie jest nawrotem do irracjonaliżmu i uznawaniem tegoż doniosłości w dziedzinie poznania? Widać z tego wszystkiego, że Mayer niekoniecznie jest jednolitym i konsekwentnym w całokształtcie swej myśli.

---

[1]) Por. np. Fries: „Philosophische Rechtslehre" 1803 (Neudruck bei F. Meiner 1914 staraniem „Fries-Gesellschaft" (Vorrede, str. I: „... wir berufen uns dabey auf ein inneres Gesetz, welches uns schlechthin und ohne voraus gehende Bedingungen befiehlt, was geschehen solle oder bestimmt was geschehen dürfe. Wenn wir fragen, was recht sey so wollen wir wissen, was gemass diesem innerem Gesetze geschehen konne oder nicht". Co się zaś tyczy Nelson'a, to ten zwalcza wprawdzie „juristischer Ästhetizismus" (por. „System der philosophischen Rechtslehre", Leipzig 1920 § 3 str. 13 i n.) dlatego, że opierając się na uczuciu upodabnia prawodawstwo do estetyki — inde nomen — ale przecież i jego „juristischer Kritizismus" nie jest pod tym względem lepszy. Na str. 20—21 czytamy bowiem: „Die Erkenntnis, aus der wir das Princip der Rechtslehre schöpfen, ist, zwar eine ursprünglich dunkle, abe darum noch keineswegs, wie der juristische Ästhetizismus lehrt, eine schlechthin dunkle, denn das Rechtsgefühl löst sich in klare Begriffe auf, wenn man sich nur d e Mühe nimmt hinreichend nachzudenken". — O tem szerzej piszę w pracy o poczuciu prawnem.

Wogóle śmiało można powiedzieć, że Mayer przy końcu swych dociekań znachodzi się tam, skąd był wyszedł, zrobiwszy jeno daremną, choć nader przyjemną (dla siebie i dla czytelnika, albowiem rzecz cała ujęta jest zwięźle, jasno, potoczyście i barwnie, a przytem pełna jest, mimo wszystko, niekiedy cennych krytycznych roztrząsań, nowych koncepcyj i punktów widzenia czy wyjścia, a w każdym razie rzetelnych i szczerych wysiłków pójścia naprawdę naprzód) myślową okrężną wycieczkę i to nie tyle w nieznane okolice ile nieutartemi czy przeciętnemi drogami [1]).

---

[1]) Przeciw filozofji wartości a przynajmniej stałych występuje kierunek prawnoporównawczy a zwłaszcza Kohler, który w „Lehrbuch der Rechtphilosophie" II Aufl. 1917 (jest i III, skrócone) na str. 6 mówi wprost o „Tohuwabohu" der modernen Wertlehre", tudzież inni neoheglişci czy zwolennicy idei rozwoju i ujęć genetycznych. „Wartościowe" nastawienie znamionuje tych, którzy idąc za Lask'iem (p. wyżej z Rickertem) mówią o filozofji kultury, jak np. Münch (por. tegoż: „Kultur und Recht" 1918; „Erlebnis und Geltung" 1913; „Die wissenschaftliche Rechtsphilosophie der Gegenwart in Deutschland" 1919; „Die Stellung der Rechtsphilosophie unter den philosophischen Disciplinen" (Philosophie und Recht", 1920—21 H 1, 2); „Rechtsreformbewegung nnd Kulturphilosophie" („Die Tat" 1914—15 VI Jhg H. 4).

Pośrednie miejsce zajmują zwolennicy „Naturrecht mit wechselndem Inhalt" Stammlera i wyznawcy „das richtige Recht".

Za wartościami (absolutnemi) opowiada się szkoła katolicka.

„Łącznikowymi" poglądami są np. zapatrywania Wielikowskiego (p. Die Neukantianer in der Rechtsphilosophie" München 1914, który pojmuje filozofję prawa jako: „Erkenntnistheorie des Rechts und die Lehre von der Bewertung des Rechts", jak wogóle wszyscy, którzy mówią o prawie mającem obowiązywać, i bądź to przepisują filozofji prawa zajmowanie się idealnemi formami życia (np prof. Krzymuski: „Historja filozofji prawa", Kraków 1923 str. 2), bądź też mówią o idei czy istocie prawa — np. cel czy wyższy lub szerszy użytek i t. p. (ideał prawa w rozumieniu Mayer'a, por. op. cit. str. 65), (np prof. Makarewicz: Einführung in die Philosophie des Strafrechts, Stuttgart 1905 str 14).

Również „nowo-fries'yjczyk" Nelson, mimo wystąpień przeciw prawu natury, w gruncie rzeczy czy nawet wdocznie w swoich formułach i postulatach przejawia zacięcie czy nalot wartościowania. Jest to większe (liczbowo) rozkawałkowanie i konkretniejsze ujęcie aniżeli widzimy to w abstrakcyjnym formalizmie Stammler'a, tak, iż Nelson od formy poprzez większą ilość „kategoryj" przechodzi do treści, choć nie gubi się w tejże rozdrobnieniach. Możnaby to nazwać „grupowym" formalizmem.

Podobne do Wielikowskiego zajmuje stanowisko prof. Gołąb, jak się to przebija z pozytywnej części jego recenzji książki Salomona: Grundlegung zur Rechtsphilosophie, Berlin 1919, a zamieszczonej w Czasopiśmie prawniczem i ekonomicznem.

Odbija się od innych swą „nietradycyjnością" zapatrywanie prof. Jaworskiego, wyrażone w „Szkicach prawniczych" V. Aforyzmy z filozofji prawa. (Czasopismo prawnicze i ekonomiczne XXI (1923) nr. 7—9), Autor oto tak pisze (str. 14):

„Pomiędzy stosunkami, na które rozkładamy działalność ludzką, obrazem, który sobie o tych stosunkach wytwarzamy, t. j. myślą, a wreszcie wyrażeniem zewnętrznem

Podobnym do zapatrywania Mayer'a, bo podkreślającym „Vollkommenheit (perfectio, τέλειον), zatem ideę pokrewną, jest pogląd van Calker'a, rozwinięty przez tegoż w kilku pracach [1]).

---

tej myśli t. j. zdaniem winna pochodzić zgodność. Czy tak jest, należy zbadać. Ta czynność, która bada, która wyjaśnia w powyższym kierunku zdania, wyrazy, pojęcia, nazywa się filozofją. Filozofja przeto nie jest systemem i raczej o filozofowaniu należy mówić, aniżeli o filozofji. Każda nauka ma w tem znaczeniu swoją filozofję. Przyjmowany przez przeważającą część filozofów system filozofji, obejmuje kilka nauk samodzielnych. Wyznajemy zapatrywanie, że filozofja spadać się będzie coraz bardziej z logiką, jak ta coraz powszechniej zlewa się z matematyką".

A zatem funkcja filozofji ma się wyczerpywać w badaniu zgodności i wyjaśnianiu „mowy" w tym kierunku.

Jest to wpływ „logicyzmu" czy nawet „logizowania", tak dziś modnej „Logokratie" (tylko nie w rozumieniu taki tytuł noszącej broszurki Kurt Hiller'a, Leipzig 1921), stapiający różne pierwiastki tego pokroju myśli niemiecko-angielskiej, wyrosły na tle kierunku normatywnego a zwłaszcza „badań" nad zdaniem prawnem, coś niby „Sprachphilosophie" czy „Kritik der Sprache" niby „ontologja społeczna" w rozumieniu czy odmianie prof. Znamierowskiego czy w guście „Versuch einer rechtsphilosophisch lingwinistischen Klärung des Rechtsbegriffs" Loserson'a (por. tegoż: „Recht, Rechtsseitigkeit und Geradheit" Berlin, czy „Symbolologie". W gruncie rzeczy byłaby to „psychologiczna etymologja" pojęć prawniczych. Ale czy nie byłoby tego cośkolwiek zamało? albo czy nie należałoby to do dziedziny innej, a fachowej w tym względzie jakiejś gałęzi wiedzy w zastosowaniu do prawa? A dalej, czy nie mieści się w tem wewnętrzna sprzeczność lub przynajmniej niemożliwość? Chyba musielibyśmy przyjąć dwa rodzaje pracy umysłowej w kierunku poznania: myśl i jakiś irracjonalistyczny „ogląd" (Anschauung), jakieś myślenie w obrazach i słowach, gdyż wyjaśniać pojęcia pojęciami, znaczy conajmniej obracać się w „zaczarowanem kole". Dlatego w rzeczywistości przerodziłoby się to wszystko w gramatyczno-„potoczne" rozbiory. Jest to jeno „ufilozofjenie" metody prawa prywatnego pogłębionej studjami nad prawem publicznem. Widzę w tem „odwrotne" stosowanie prawa, albowiem zachodzący w takich razach proceder myślowy bywa odwróconym. Jak na „filozofję" byłoby to „przyziemne". A dalej, jak to pogodzić z idealistycznem nastawieniem autora, z wyznawaniem przezeń absolutnej filozofji Hoene-Wrońskiego? Zd. m. zachodzi tu antynomja myśli. Ciekawą stąd będzie próba autora wybrnięcia z tej sytuacji, względnie przeprowadzenia konsekwentnie co do poszczególnych problemów i działów. Jak dotąd, autor raczej rzuca oderwane myśli i zajął się kilku jeno punktami, a nie rozłożył przed nami szerszego kompleksu swych prawno filozoficznych myśli. — Stanowiskiem prof. Jaworskiego jakoteż innych naszych czy obcych autorów zajmę się szerzej w jednym z następnych paragrafów niniejszych Studjów.

W każdym razie w tym wykluwającem się ujmowaniu zagadnień widzę czwartą próbę (patrz wyżej tekst). Chcąc iść za Sauer'em, który różne nazwy urabia i przyczepia kierunkom prawno-„filozoficznym", możnaby to nazwać: terminologischer lub technischer Logismus.

[1]) Por. więc: 1) Strafrech und Ethik, Leipzig 1897; 2) Ethische Werte im Strafrecht, Berlin 1901; 3) Politik als Wissenschaft, Strassburg 1899; 4) Vervollkommnungsidee und Entwickelungsgedanke im Strafrecht (Z. Str. W. Bd. 82) i ostatnio 5) Recht und Weltanschauung, München 1924. Ta ostatnia praca rea-

Pisze Calker, że „jego“ zasada doskonalenia jest szerszą aniżeli ludzkości a raczej człowieczeństwa (Humanität) Mayer'a. Ta ostatnia jest bowiem jeno jednym z przypadków zastosowania pierwszej. A dalej: „Vollkommenheit ist das Ziel, zu welchem der formale Gesichtspunkt der Vervollkommnung führen soll; die Weltanschauung gibt den Inhalt“ (p. Recht und Weltanschauung str. 22).

I znów nic nowego pod słońcem ani nic takiego, coby się filozofom nie śniło. Wogóle musi się podkreślić tę okoliczność, że świat myśli prawniczych a raczej „ludek“ prawniczy nazbyt przypomina zabitą deskami jakąś pipidówkę, gdzie za wielkości i nowości uchodzą ideje czy ludzie, które na „szerokim świecie“ albo oddawna są znane albo już są przebrzmiałe. To znów „przeflancowanie“ na grunt prawa czy umiejętności prawniczych czy t. zw. filozofji prawa, gdzie właśnie z takiemi „światłami“ najczęściej się spotykamy, jakiejś myśli czy ujęcia, bez zbadania czy jeno nawet oglądania się, czy to nadaje się do takiego celu lub czy grunt prawniczy odpowiedniem jest dla takich szczepionek podłożem, uchodzi za szczyt oryginalności i głębi. Naprawdę prawnicy, zamało mają światopoglądu, zbyt są zaskorupiali. Nie szukają kontaktu ścisłego i szczerego z innemi dziedzinami wiedzy. Tchnie to nazbyt zaściankowością. Stąd też pochodzi, że „filozofja“ prawa, przynajmniej w rozumieniu jej dotąd utartem — mniejsza o to narazie, czy uzasadnionem i istotnem — przeważnie uprawianą jest przez nieprawników ale przez „fachowych“ filozofów, stąd też płyną jej braki a mianowicie zamało tkwi w niej „prawniczości“. Prawnicy zaś najczęściej mniej lub więcej „mądrze“ adaptują obce pomysły, a co z tego wychodzi, to wskazują nazbyt smutno dzieje t. zw. filozofji prawa.

A propos udoskonalenia. Czemu się zapomina o słowach Pana Jezusa: „Bądźcież wy tedy doskonali, jako i Ojciec wasz niebieski doskonałym jest“ (Ewangelja św. Mateusza R. V, 8, 48)? Niestety, wiedza świecka zbyt się oderwała od naszej religji i nazbyt samodzielnym chce iść torem, a przecież po długiem i bezowocnem kołowaniu po manowcach, nareszcie ucieszona odkrywa niby nową ideę — ponowne odkrycie Ameryki, niestety! — która dawno i jasno została już wypowiedzianą i nakazaną, ale niestety nie należycie poznaną czy nawet zlekceważoną.

A dalej, nadaje się tu ton świecki: światopogląd ma w pustą wrzekomo formę idei doskonalenia wlać treść i życie. Przebija się

---

sumuje krótko i węzłowato całokształt myśli autora w innych dotychczasowych książkach rozwijanych, przeto przy przedstawianiu i krytyce na nią powoływać się będę.

z tego niekoniecznie dobre zrozumienie i wniknięcie w samą ideę, nie mówiąc już o katolickiem tejże ujmowaniu. Zdaniem Calker'a wszystkie dotychczasowe próby, nie wyłączając prawa natury, nie wykraczały bynajmniej poza formalne konstrukcje. W drodze jedynie rozumowej nie da się tu przybliżyć i uzyskać treściwego celu. Wiedza może wskazać tylko metodę. Prawdziwe zaś źródło poznania znajduje się poza czystem myśleniem, ono leży w sferze uczucia: „... im Reich des Gefühls, finden wir die Ziele, die wir mit der Kraft des Willens erfassen und methodisch durchdacht in bewusster Tat verwirklichen sollen. Ein inhaltlich bestimmtes Prinzip ist nur dadurch zu erreichen, dass man sich entschliesst, auf den Weg vom Rationalem zum Irrationalen zu gehen". Man mag die neue Erkenntnisquelle Intuition, Schau, Rechtsgefühl, Rechtsgewissen nennen[1]), — immer bleibt es im letzten Grunde die Weltanschauung, auf die das rechtspolitische Ideal zurückgeht" (op. cit. str. 22—23).

Poprzez różne rozważania, o których można powiedzieć, że pełne są ὕστερον πρότερον, τὸ ἐξ ἀρχῆς i t. p., tak właściwych dowolnym i pełnym luk zapuszczaniom się prawników na „campi proibiti", Calker, opierając się częściowo na biologicznych dociekaniach i wynikach (cytuje on sam Hertwig'a, Driesch'a), pisze, że zrozumienie istoty i sensu prawa musi poprzedzać poznanie sensu życia, a tenże tkwi w „Einstellung auf Ziele", w „Zweckverfolgung". W życiu społecznem znajduje to swój najwyższy wyraz w normach społecznych a zwłaszcza prawnych, mających umożliwić i ułatwić współżycie i współdziałanie ludzi przez zagwarantowanie warunków bytu i rozwoju. Oto sens prawa, i ono „gestaltet zielstrebend das Leben der Gemeischaft", a jego specyficznością jest to, że stawia cele i treść woli z pełną świadomością. Rozwój współżycia, oto sens i istota a zarazem i najwyższa zasada prawa. Ta prowadzi do zasady oceniania, do miernika wartości. Człowieczeństwo, ludzkość (Humanität Mayer'a) nie może być tu celem, albowiem wprawdzie jest ona „Veredelung, aber doch nur Veredelung in einer formalen Beziehung des Wollens. Ein oberster Wertbegriff muss das Wollen in seinem ganzen Inhalt umfassen. Deshalb kann der Begriff der Humanität... den gesuchten Massstab der Beurteilung nicht bieten" (op. cit. str. 33).

---

[1]) Autor uważa irracjonalizm za coś odrębnego od racjonalizmu. Jest to modny a rozpowszechniony pogląd, który jest najbłędniejszym w świecie. Wynika on z niezrozumienia psychologji myślenia. „Kritik des Irrationalismus, des Gefühls", a przywrócenie napowrót do „godności" „das reine Denken" (tylko nie w guście np. Cohen'a), oto zadanie mej pracy o prawnem poczuciu.

I zdaniem autora jedynie idea udoskonalenia, idąca dalej niż ludzkości, wskazuje drogę do rozwiązania. „Idee des ewigen Aufstiegs“ stwarza treść i kierunek dla życia, jest jego sensem i miarą wartości i zasadą heurystyczną. To samo i w większym jeszcze stopniu odnosi się do prawa, które właśnie ma za zadanie ułatwiać współżycie przez zaprowadzenie porządku i wolności. Ona wskazuje ideał prawa i drogę ku niemu. Ba! „Indem er (sc. Vervollkommnungsgedanke) das innerste Wesen des Rechts mit dem tiefsten Sinn des Lebens verknüpft, führt uns zu der Idee des Rechts“.

Oto zrąb myśli autora. A co do oceny jej, to możnaby tu powiedzieć to, co autor zarzucił Mayer'owi przy roztrząsaniu tegoż idei ludzkości. Calker słusznie zauważa, że Mayer zwalcza formułę Stammler'a: „Gemeinschaft frei wollender Menschen“, którą tenże uważa za ideał społeczny (p. dzieła Stammler'a np.: Wirtschaft und Recht Leipzig 1896 § 99, str. 572 i n., Lehrbuch der Rechtsphilosophie Berlin 1922 § 92 str. 197 i n.), a przecież nie lepiej się ma sprawa z Mayer'a ideą ludzkości. A czy idea doskonałości jest treściwszą, pytam się? Nie! Może jest więcej konkretniejszą, może szerszą pod względem swej rozciągłości, jednak bardziej atomistyczną, a przez to, mimo wszelkie wywody autora w przeciwnym idące kierunku, mniej adekwatną istocie prawa jak raczej indywidualizującej moralności. Jednak tak jedno jak drugie jest przedewszystkiem formalistycznem ujęciem. Jest to wprawdzie „treściwy“ wysiłek, w którym się pragnie porzucić formalizm neo-kantowski Stammler'a, jednakowoż próba niekoniecznie jest owocną i udałą, a w każdym razie zupełnie nie prawniczą, ale z innej wziętą dziedziny. A zresztą zd. m. próżnemi muszą pozostać usiłowania nieformalistyczne, gdyż będą w swej ogólności dowolnością generalizowania i abstrahowania. Myśl Stammler'a jest słuszną w swej istocie i zasadzie, jeno została źle sformułowana. Formalizm tutaj jest konieczny!

A zresztą! Pocóż te spory na gruncie prawno filozoficznym w ścisłem słowa tego rozumieniu. Wszak to co najwyżej jeden ustęp czy rozdział etyki! O tak! *Actio finium regundorum* (jak to zaznacza Rundstein w swej książce p. t. Zasady teorji prawa Warszawa 1924 § 5, str. 14 i n., zresztą mówiący o niej w odniesieniu do innej kwestji) jest konieczną, by raz wreszcie móc powiedzieć: oddajcie cesarzowi, co cesarskiego..., i by „filozofja prawa“ nie była „Tummelplatz“ różnych idei i pomysłów przygodnie i ubocznie „filozofujących“ prawników.

Z Mayer'em styka się w wielu punktach, jak to sam zaznacza w recenzji tegoż „Rechtsphilosophie“, W. Sauer, który w sze-

regu „grubych“ dzieł[1]), oznaczonych „Grundlagen“ i za takie przez niego w odniesieniu do danej dziedziny poczytanych, rozwija pomysł o „Grundgesetze“, o podstawowych, zasadniczych prawach. Najszerzej i najgłębiej rozwinął on swój pogląd w „Philosophie der Zukunft“ Stuttgart 1923, a co się zaś tyczy prawa, to w rozprawie specjalnej p. t.: „Das juristische Grundgesetz“[2]). Eine Vereinfachung der Gesetze, Stuttgart 1923. Otóż Sauer ułożył sobie całą hierarchję zasadniczych praw a jako najwyższą uważa „Kulturgrundgesetz“: Harmonie und Einheit der Lebensäusserungen der gesamten Menscheit“ (v. str. 333—4) i pisze: „Daher ist die Einheit und die Eintracht der Menschheit in der Tat das objektiv Höchste und Vollkommenste, was gedacht werden kann. Eine höhere Stufe der objektiven Vollkommenheit ist schlechterdings undenkbar“. Widzimy zatem, że tu jest przynajmniej jakaś konkretniejsza treść i że składa się z dwu celów bardziej uchwytnych aniżeli u Calker'a. Jednak i tak są to ogólniki. A dalej najważniejsze jest to, że mamy a Sauer'a poszczególne zasadnicze prawa, podporządkowane owemu naczelnemu i tak: wymienione w uwadze prawnicze, jurydyczne zasadnicze prawo jest: Anwendung des sozialphilosophischen Grundgesetzes vom Standpunkt des Staates, a to ostatnie brzmi: „Einheit der Menschheit, speziell Bestand und Förderung der Gemeinschaft“ (p. str. 335). A zatem Sauer uznaje potrzebę zróżniczkowania i przydzielenia każdej dziedzinie właściwego jej zadania a ponadto, mimo tytułu „Philosophie“, cała ta historja, a zwłaszcza dostrzega się to w odniesieniu do prawa, niekoniecznie jest filozofją ile, weźmy np. zjawiska prawne i nauki o nich, polityką. Co się zaś tyczy „Humanität“, to ta u Sauer'a, odmiennie niż u Mayer'a, albo całkiem pokrywa się z moralnością albo przeważnie się na niej opiera. Poczytuje on ją za „eine Art verweltlichter Religiosität“ (p. op. cit. str. 230).

A teraz pozostaje mi jeszcze do omówienia pogląd Ravà'y na zadanie ogólnej teorji prawa. Jednakowoż i tu nie będę się dłużej rozwodził ani też podawał w szerszem przeprowadzeniu swego kąta widzenia, sposobu ujęcia kwestji, albowiem gruntowniejszym dociekaniom nad tym tematem inne specjalne a późniejsze poświęcone będą kartki niniejszych Studjów. Stąd też nie będę obecnie w obręb rozważań wcią-

[1]) Por. np.: 1) Grundlagen des Prozessrechts, Stuttgart 1919; 2) Grundlagen des Strafrechts nebst Umriss einer Rechts- und Sozialphilosophie, Berlin und Leipzig 1921.

[2]) Das juristische Grundgesetz: „möglichster Nutzen für die Rechtsgemeinschfat ist zu erstreben“. Więcej o Sauer'ze piszę we wspomnianej I. części o prawnem poczuciu, a to w ekskursie, a nadto poświęcam mu specjalny § niniejszych Studjów.

gał całego mnóstwa niejednokrotnie nie tyle pocieszających ile uciesznych[1]) w swej jałowości i pustości, a mimo to przecież mocno nadętych i pretensjonalnych przeróżnych poglądów, koncepcyj i konstrukcyj i ich uzasadnień w tej materji napisanych, ale do kilku jeno ograniczę się autorów.

Ogólna teorja prawa przedewszystkiem — pomijając narazie jej różne pojmowanie — jest tą gałęzią wiedzy, której, jak biblijnemu gościowi, raz mówiono: przyjaciółko, posiądź się wyżej, to znów: niżej. Raz robiono z niej całą wogóle filozofję prawa czy też do niej tęże ściągano, to znów poczytywano ją za bezpretensjonalną, skromną ale prostą sobie dziewicę: encyklopedja prawa czy umiejętności prawniczych i politycznych[2]). Jak zawsze, tak i tu jest i trzeci mięszany pogląd, starający się iść wypróbowanym złotym środkiem, a jest nim tak zwana „Rechtslehre", przeróżnymi „czystymi" i nie, ogólnymi lub t. p. przydomkami, przymiotnikami obdarzona, ochrzczona. Choć rozmaicie ją się pojmuje i nazywa, to w każdym razie znamionują ją tendencje do samodzielnej i odrębnej, co do metody i zadań, dyscypliny.

Jak już wiadomo z tego, co wzwyż przedstawiłem, to wedle Ravà ogólna nauka (teorja) o prawie zajmuje się badaniem pojęcia prawa w znaczeniu „filozoficznem". Wedle niego bowiem ta umiejętność jest sekcją filozofji prawa *sensu largo*. Jednak, mimo wszelkie zastrzeżenia, nie bardzo odbiega on od realistów (por. wyżej), a w szczególności w tym punkcie, że chce z niej uczynić jeno jurydyczną naukę, która własnemi siłami i sposobami będzie mogła wywiązać się dobrze ze swego zadania. Otóż w takiem pojmowaniu rzeczy tkwi zasadniczy błąd, a który wyniknął, jak już to wyżej podkreśliłem był, z tego, że autor nie poprzedził swych „filozoficznych" dociekań rozważaniami nad istotą i zadaniem nauki wogóle, a w szczególności przyrodniczej i ekonomicz-

---

[1]) Będzie to „ein Blütenstrauss aus dem Garten der Rechtswissenschaft (der Rechtsphilosophie zwłaszcza — dodaję ze swej strony) — jak mówi Stark w „Die Analyse des Rechts". Eine Beschreibung der Rechtsdinge auf Grund der Psychophiosiologie des Organismus". Wien 1916, str. 39, oczywiście w ironicznem znaczeniu.

[2]) Por. np. Miceli: Principii di filosofia del diritto. Milano 1914, str. 1: „La filosofia del diritto (che andrebbe meglio chiamata Scienza generale del diritto) si propone di studiare il diritto nella sua integrità fondamentale, nella totalità dei suoi rapporti, come un fenomeno generale delle convivenze umane, per raggiungere intorno ad esso un grado di conoscenza che non può essere fornito dalle singole discipline giuridiche".

Por. też pojmowanie filozofji prawa przez t. zw. pozytywistów, a z drugiej strony, zwłaszcza niemiecką literaturę t. zw. Einführung'owską. U nas „encyklopedycznie" zapatruje się na teorję prawa prof.: Krzymuski, Gołąb, Peretiatkowicz (v. Zarys encyklopedji prawa, 1922).

nej, a przytem nie uwzględnił należycie swoistej natury i cechy zjawisk prawniczych. I wydaje mi się, że gdyby autor i inni, *tutti quanti*, szli poniżej wyłuszczonym biegiem myśli, to wówczas nie panowałby taki chaos na wchodzącem tu w grę polu i nie byłoby tego mnóstwa grubszych czy cieńszych prac tak mozolnie czy wyrafinowanie badających i roztrząsających dane kwestje, ale rzecz zostałaby jasno i otwarcie postawioną, coby umożliwiło takież rozwiązanie problematu.

W innych dziedzinach wiedzy zauważamy, że każda szczegółowa nauka stara się zbadać i wyjaśnić swój wycinek rzeczywistości, jako swój przedmiot samoistny i o odrębnej istocie i to metodą naturze jego adekwatną [1]). Inaczej byłaby zbędną lub nieautonomiczną dyscypliną. Przedewszystkiem każda umiejętność stara się podać określenie swego przedmiotu tudzież zdefinjować najważniejsze swe zjawiska czyli usiłuje oznaczyć swe podstawowe i zasadnicze pojęcia i prawdy, o ile oczywiście stan jej w danym momencie na to pozwala. Pojęcia, prawa i t. p. to nietylko w naszym istniejące umyśle ujęcia, wszak to jeno nazwy tego, co przed oczyma naszemi się przesuwa, to terminy związane z obrazem, tkwiącym w naszym mózgu a wytworzone gwoli utrwalenia tychże, przy otrząśnięciu ich, niby z pyłu, z wszelkich indywidualnych właściwości. Inaczej nicby się w nas nie utrwaliło i podobni bylibyśmy do fotograficznej płyty, na którą wciąż rzuca się coraz nowe obrazy a nigdy ich się nie wywołuje. Konieczność, przyczynowość, to nie jeno byty logiczne, to nie jeno myślowe powiązania, jak chce np. prof. J a w o r s k i w powołanych wzwyż Aforyzmach. Dopiero w dalszych operacjach myślowych używamy mniej lub więcej dowolnych kombinacyj, jednak zawsze z elementów już ustalonych a zaczerpniętych z poznania rzeczywistości. I jeśli który myśliciel pójdzie w tem metodologicznem, celowem ułatwieniu za daleko, to wówczas da nam wprawdzie swoistą „f i l o z o f j ę", ale chyba wiemy, co o niej sądzić. Dlatego też zd. m. nie można, jak to czyni prof. J a w o r s k i przy końcu swych rozważań, widocznie przejęty „nowymi" prądami i olśniony „dalekosiężnemi" ich perspektywami, wyznawać zapatrywanie, że „filozofja „spadać się" (?) będzie coraz bardziej z lo-

[1]) Myli się R u n d s t e i n (por. op. cit. str. 1 i n.), nie będący w tem zresztą oryginalny ale za innymi tu idący, że *modus aspiciendi* określa istotę przedmiotu poznania, że niejako go tworzy. Słusznie też wytyka mu to prof. Z n a m i e r o w s k i, zresztą zbyt surowy i pochopny recenzent tej książki. To, co mówi R u n d s t e i n, zachodzi najwyżej w dalszym ciągu pracy myślowej nad daną rzeczywistością, w późniejszych badaniach i dociekaniach teoretycznych względnie w daleko już posuniętym rozwoju odnośnej nauki a nigdy przy pierwszem zetknięciu się z przedmiotem. „Idea" to wtórny proces, a *modus aspiciendi* to następczy środek ułatwienia ale też i najczęściej dowolności i błędności.

giką, jak ta coraz powszechniej zlewa się z matematyką". Nie tu miejsce, abym przeprowadził, jak to mówią Niemcy, dokładną „kritische Auseinandersetzung" z poglądem prof. Jaworskiego, uczynię to w innym ze szkiców. To jednak już tu zaznaczam, że ta „Symbolologie" nie może rościć sobie pretensji do „twórczego" poznania, lecz jest dalszym, już lżejszym i podrzędniejszym, wysiłkiem myśli na drodze przyswojenia i utrwalenia przez formę treści.

Lecz niestety jest to pole do „żerowania" dla różnych „filozofów" a nie skromnych, ale za to sumiennych i pożytecznych badaczy, którzy cicho, spokojnie, powoli ale wciąż naprzód posuwają wiedzę, choćby tylko jedną dodając jej „treść". Choć i to jest nader potrzebne, to jednak, jak każde „ujęcie" musi ustąpić pierwszeństwa samemu poznaniu.

Już w recenzji pracy G. del Vecchio: Il sentimento giuridico, umieszczonej w Kwartalniku filozoficznym, kreśląc tam w sposób szkicowy swój kąt widzenia na istotę prawnego poczucia, zaznaczyłem, że zasób treści naszego umysłu opiera się na doświadczeniu ewentualnie w dalszym ciągu mniej lub więcej logicznie opracowanem. Co do zjawisk przyrody jest to więcej widocznem i zrozumiałem. Inaczej ma się sprawa z t. zw. przejawami ducha, zwłaszcza w odniesieniu do wytworów społecznych a więc też i to szczególnie prawnych. Chodzi tu bowiem o kwestję ich rzeczywistości, której systematycznem ujęciem jest właśnie nasze poznanie. Pomiędzy obu tymi rodzajami zjawisk głębokie zachodzą różnice. Przedewszystkiem wiemy, że świat fizyczny ma swą od nas odrębną i niezależną rzeczywistość, wobec której, jak ktoś słusznie zauważył, jesteśmy jeno biernym, choć inteligentnym widzem. Świat ten już istnieje a zmianom podlegają jeno jego formy.

Inaczej ma się sprawa z przejawami ducha. Te wynikają z praktycznej działalności człowieka. Myśl jednak musi przybrać na się formę konkretną, aby mogła być dostrzeganą w najszerszem słowa tego rozumieniu. Jej byt, tegoż trwałość, właśnie od tych kształtów są zależnymi. Człowiek jest ruchliwy, przeto tworzy coraz to nowe formy, lecz te niekoniecznie muszą się różnić od poprzednich, gdyż tę samą myśl wyraża człowiek pospolicie w tej samej formie.

Gdy zatem zjawiska przyrody są tylko różnemi a wciąż płynnemi formami tej samej już raz danej ilości (treści), jej przeróżnemi kombinacjami wedle, zdaje się, jakichś praw, to inaczej jest przy czynnościach ludzkich. Te muszą wciąż powstawać a trwanie ich nie jest widocznem wynikaniem tylko innej postaci tej samej treści, ale powtarzaniem się osobnych i odrębnych czynów, wytwarzających w świecie

fizycznym być może często te same kształty. Tu rzeczywistość wciąż powstaje jako indywiduum nowe tak, iż niema tej ciągłości rzeczywistości a tylko zmiany jej form, ale jest co najwyżej powtarzanie się takich lub podobnych, odrębnych i poszczególnych czynów jednostki lub jej mnóstwa, jako samoistnej całości. Tam mamy wielość stałości (pierwiastków czy czegoś podobnego), której przeróżne kombinacje dają barwność różnorodnej rzeczywistości. Tu zaś jednorodzajowość, zawierającą w sobie możliwość różnorakich wyrazów i przejawów.

I kiedy świat fizyczny porównać możemy do jednej linji ciągłej ale zygzakowatej, to z drugiej strony mamy pod nią mnóstwo linij mniej więcej prostych ale nie łącznych — to nasze świadomości. Rzuty zygzaków na poszczególne proste — umysły — to treść naszej świadomości, to nasze pojęcia o rzeczywistości, jako tego, co przedstawia się lub może się okazać jako aktualnie coś odrębnego wskutek wywołania lub możności wywołania współcześnie pewnych treści, jakich dotąd ona (pełna świadomość) nie posiadała. A również i przejawy ducha taką muszą przybrać postać, aby mogły być dostępne naszemu poznaniu, aby mogły tworzyć rzeczywistość.

Z porównania tych linij wynika to:

Odcinki poszczególnych świadomości przypadają na uprzednie już istnienie natury, jako ciągłej całości, chyba, że przyjmie się istnienie Najwyższej Istoty, jak czynią religja i filozofje teistyczne a więc i nasza religja katolicka. Natomiast tejże postacie, jako poszczególne rzeczywiste zjawiska albo mieszczą się całkowicie w długości świadomości albo ją zupełnie, jako poszczególny byt, przekraczają albo są tylko już u jej początków i trwają potem przez pewien czas albo powstają przed jej końcem i trwają w dalszym ciągu mimo zaniku danej (poszczególnej, a nie wogóle) świadomości a wszystko to przy jednostajnem i niezmiennem istnieniu — przynajmniej *prima facie* lub oglądanej „zdaleka“ pewnej masy zjawisk a z drugiej znów strony przy kontynuacji w czasie i zakresie świadomości jako całości.

Ze zestawienia takiego obu światów uzyskujemy pojęcia współczesności i następczości. Nierównomierność wystąpień ich tudzież wielość prowadzą koniecznie do takiego przyjęcia. Jednakowoż specyficzna konstrukcja świadomości wynikła z jej podłoża czy umiejscowienia zmusza tęże do pójścia jeszcze o jeden krok dalej t. j. do ściągnięcia tego podziału do jednej koncepcji, a mianowicie do odróżnienia jedynie współczesności, jako właściwie owym podwójnym a współbiegnącym i zależnym procesem uzasadnionej. Świadomość obejmuje wszystkie formy rzeczywistości, natury i przejawów innej świadomości, jakie zaistniały w obrębie jej początku i końca a były dla poznania przez

nią dostępne. Także i postacie, które uległy zmianom w czasie jej trwania, są jej współczesnemi a tylko ze względu na swój bieg przedmiotowy (w porównaniu do innych) są one przeszłością. To jednakże jest kwestją siły pamięci i zdolności uprzytamniania sobie z większem lub mniejszem napięciem doznawań. A dalej wpływa tu to, że równocześnie nie może mózg nasz, a co zatem idzie i świadomość, objąć wszystkiego odrazu, ale po kolei. W każdym razie niema tu rzeczywistości jeno pamięć o niej, a więc obraz jej, to twór jeno umysłu jako pozostałość w naszym systemie nerwowym dawniej na niego działającego istnienia.

Ujęcia świadomości nie towarzyszą zawsze równolegle zjawiskom, albowiem umysły tak szybko, a przynajmniej świadomie, nie reagują na podniety zewnętrzne. Mimo nieraz migawkowego ich chwytania przez świadomości, mówi się raczej o następstwie aniżeli o współczesności. A również świadomość nasza wskutek „krótkowzroczności" naszych zmysłów nie może być obecną przy wszelkich przejawach, które faktycznie odbywają się w granicach jej istnienia. Przez fizyczne podłoże świadomości jesteśmy związani przestrzennie i czasowo z pewnem terytorjum i okresem, poza które nie możemy daleko sięgnąć.

Co się zaś tyczy przyszłości, to nie można oprzeć jej na żadnym procesie zewnętrznym. Jest ona czystym wytworem umysłu, opartym na doświadczeniowej znajomości elementów i ich funkcyj. Jest to jeno rzutowanie w następny okres czasu zwyczajnego przebiegu procesów. Zwłaszcza jest tutaj punktem wyjścia człowiek, jako nieograniczona zda się możliwość urzeczywistnienia swych myśli, w danym momencie jeno projektowanych. Przyszłość — to tylko możliwość rzeczywistości, a zatem rzeczywistość możliwości. Dopiero *ex post,* mając na względzie dokonaną już rzeczywistość, mówi się z uwagi na zaszłe tu następstwo o przyszłości. Tak wytworzyło się pojęcie przyszłości, przy urobieniu sobie typów następstwa, przyczynowości i t. p. i posługiwaniu się niemi przy pełnem zrozumieniu ułamkowości naszego poznania tudzież jego niewystarczalności. Gdybyśmy to potrafili uzyskać i dopiąć, iżbyśmy mogli doskonale objąć świat s. l., to wówczas mielibyśmy jeno aktualną rzeczywistość, tak żywą i wyraźną, jak nas o tem pouczają niektóre metafizyczne systemy a przedewszystkiem nasza katolicka religja, jako o właściwości Istoty Bożej i duchów czystych, jako o wiecznie tam panującej teraźniejszości.

Jednakowoż, ze względów praktycznych a mających za sobą znaczną dozę uzasadnienia teoretycznego i faktycznego, przyjmuje się i mówi o rzeczywistości: 1) aktualnej, 2) przyszłej.

Nauka nasza jest poznaniem rzeczywistości systematycznem i wyjaśniającem a nie jeno opisowem. Z uwagi na dające się odróżnić dwa rodzaje rzeczywistości mamy też naukę 1) aktualną, jako zajmującą się aktualną (teraźniejszą) rzeczywistością, i 2) przyszłą, jako dociekającą przyszłej rzeczywistości (wszystko to w rozumieniu wzwyż rozwiniętem). Pierwszą nazwiemy nauką w ścisłem słowa tego rozumieniu, drugą zaś filozofją. Pierwsza bada to, co istnieje, druga zaś to, co ma być (przedmiotowo i podmiotowo).

To, co ma być nie jest jednoznaczne z tem, co być powinno[1]). W pierwszym wypadku chodzi o rzeczywistość nie jeno myśli, jak w razie drugim, tudzież o dalszy rozwój wypadków, o następczy bieg rzeczy, ugruntowany pierwiastkami i stanem już istniejącemi, a nie tylko o to, co z zewnątrz przystępuje i w luźnym pozostaje związku miasto w przyczynowej konieczności. Powinność zawdzięcza swe powstanie i postulowanie uprzedniemu już istnieniu jakiejś idei, wartości i t. p., jest przejawem relacjonowania. Wprawdzie mamy przy jej podstawie do czynienia z wysnuwaniem wniosków, lecz *primo* abstrakcje i uogólnienia w grę tu wchodzące mają szerszy fundament, na którym się wznoszą, i *secundo* dokonywane są poza polem tego, do czego ma się tak utworzona powinność odnosić. A dalej, pojęcie to dotyczy jeno praktycznej działalności ludzi, przy zasadniczem przyjęciu wolności człowieka w jego postępkach. Wobec tego powinność będzie przedmiotem nauki a nie filozofji, w rozumieniu tego terminu wyżej podanem, jako wszelkiej przyszłej wiedzy, która będzie mogła wystąpić jako nauka, że pozwolę sobie strawestować tytuł znanego dzieła Kanta.

„Powinność prawna“ [2]) natomiast — to twór w zupełności sztuczny i dowolny, zbudowany jeno na przerwie i braku łączności między postulowaną treścią, z zewnątrz przychodzącą, a jej wprowadzeniem w czyn przez adresatów, jako podmiotów innych możliwych myśli i działań. Stąd konieczność t. zw. obowiązywania (Geltung), opartego jawnie czy ukrycie na przymusie, zastępującym potrzebne tutaj powiązanie. To jest całą podwaliną prawnej powinności i w tem też wyczerpuje się ona zupełnie. Ma się tu zatem do czynienia z jednym trzonem, z jednym ogniwem w koniecznym tu łańcuchu związków i wynikań.

[1]) Obecnie tylko kilka rzucam myśli w tej materji, gdyż zajmuję się tem w innym §-ie niniejszych Studjów. Stąd nie znajdzie czytelnik ani wyczerpującego przedstawienia tak modnego (Sander, Kelsen i t. d.) tematu ani też pełni mego poglądu na tę kwestję.

[2]) Przyznać należy słuszność prof. Znamierowskiemu, gdy w swej książce „Podstawowe pojęcia teorji prawa“, Poznań 1924 str. 141 pisze o „micie des Seinsollenden“ i występuje przeciw takim sztucznym i nieraz dziwacznym koncepcjom.

Stanowisko umysłu wobec przyrody jest innem, aniżeli w odniesieniu do jego własnych przejawów. Kiedy bowiem człowiek wobec przyrody jest biernym i stać go jeno na mozolne i powolne odczytywanie zawartej w niej myśli Bożej, to „świat duchowy“ jest dziełem jego własnych „rąk“, jest jego wytworem (oczywiście o tyle, o ile). Tutaj musi się powziąć jakąś myśl a później ją skonkretyzować przez nadanie jej jakiegokolwiek uchwytnego i dostrzegalnego wyrazu, choćby tylko słownego. A można tu odróżnić dwie grupy przejawów: 1) jedne, które odrazu przybierają pewną postać i to stale tę samą; w tem też wyczerpuje się ich samoistne istnienie i treść, a bez takiego kształtu nie byłyby one czemś więcej ponad „czystą“ myśl; 2) drugie, gdzie zachodzi przerwa, rozdział między myślą a jej ucieleśnieniem (jej rzeczywistością *sensu stricto*). Ta ostatnia kategorja — to dziedzina postępowania człowieka. Najpierw istnieje myśl (zamiar, postanowienie i t. p. — a więc skonsolidowana „wola“), a dopiero potem następuje wykonanie.

Z pośród znów tej grupy wyróżnia się sfera prawa, jako pewnemi swoistemi „plusami“ się odznaczająca.

Przedmiotem nauk przyrodniczych są materjalne formy. W dziedzinie prawa o takich substancjalnych kształtach oczywiście nie może być mowy. „Zmysłowo“ uchwytnemi są jedynie postacie postępowania ludzi względem siebie z uwagi na jakiś przedmiot. I tu można odróżnić dwie grupy odnośnie do tego: 1) czy dotyczą natury, 2) czy są „czysto“ ludzkie, t. j. wyczerpują się jeno w samych ruchach ludzkich, a części przyrody spełniają tu rolę co najwyżej narzędzia, mającego właściwe a istotne tu działanie tylko ułatwić czy spotęgować. Tak w pierwszym przypadku jak i w drugim może to być postępowanie pojedynczego człowieka, jakoteż większej ilości osób. A dalej, może to wszystko przybrać kształt skombinowanych „czystych“ ruchów albo zajmowania „pozycyj“ jak na jakiejś szachownicy, a zatem chodzi tu albo o działanie albo o trwanie, zawierające w sobie *in potentia* różnorodność i wielość postępków.

Ponadto dostrzega się w dziedzinie prawa, że zachodzące tutaj rozszczepienie jest silniejsze, że rozdział między myślą a czynem jest znaczniejszy i dobitniejszy. Myśl ma oderwane i odrębne, a więcej konkretniejsze istnienie (wyrażenie, przejawiające się np. w ustawach, kodeksach). Przyczyna tego tkwi w potrzebie wyraźnego wyodrębnienia pewnych postaci myśli, a co zatem idzie i postępków, a to z uwagi na konieczność stworzenia pewnych stałych typów, jako mniej więcej niezmiennych wzorów do działań *pro futuro*. To zaś płynie z natury gromadnego współżycia tudzież specyficznego kształtu myśli i woli zbiorowej, która dla braku wciąż myślącego i działającego podmiotu,

fizycznego człowieka, jako stałej, samoistnej i jednolitej jednostki, rzeczywistej posiadaczki myśli i woli, musi się w czemś wyrazić i skonsolidować i skonkretyzować. Dlatego też myśl i wola zbiorowa wcielają się, a w każdym razie przybierają na się postać wyraźnie dostrzegalną i poznawalną. Stąd też pochodzi czasowo-przestrzenny rozdział między myślą a czynem. Myśl jest tu z zewnątrz zasuggerowaną, a więc jest obcą, natomiast swojem jest jeno działanie. Wprawdzie w zaraniu prawnej myśli może rzecz się tak nie miała, może raczej zachodziła jeno zgodność indywidualnych myśli i czynów, postawionych wobec takich samych życiowych sytuacyj tak, jak obecnie ma się sprawa przy mniej lub więcej powszechnie odczuwanej i urzeczywistnianej potrzebie takiego a nie innego uregulowania jakiejś świeżej a naglącej materji życiowej. Echa tego pierwiastkowego myślenia i działania znajdują się jeszcze w prawie zwyczajowem, zresztą tak mało mającem pola do popisu a to przy obecnym systemie stanowienia prawa w drodze jeno ustawodawstwa ciał do tego powołanych. Jeszcze w obrębie t. zw. prawa narodów spotykamy się z tym stanem, choć nie jest to już tosamo z uwagi, że występują tu nie jednostki fizyczne ile zbiorowe. A zresztą i to ostatnie schronienie wnet takiem przestanie być ze względu na tendencje coraz silniejsze i widoczniejsze upodobnienia tego prawotwórstwa do państwowego mechanizmu i procederu ustawodawczego. Lecz dzisiaj przeciwieństwo jest zasadą powszechnie praktykowaną, a zatem musi być użyte za podstawę rozważań i dociekań.

Przy prawie więc wysuwa się na plan pierwszy, jako najważniejszy a jemu tylko właściwy kształt: *tryb jego powzięcia tudzież wprowadzenia w czyn*, co razem wziąwszy składa się na *rzeczywistość* jego specyficzną w porównaniu do innych przejawów ducha czy nawet tylko reszty praktycznej działalności pojedynczego człowieka czy zbiorowego podmiotu. Prawo jest więc czystej krwi zjawiskiem wyczerpującem się w postępowaniu tak odpowiedniem do pojęciowego chwytania i tak je ułatwiającego. Jednakowoż i myśl, a więc treść prawa, jako postulowanie działań, jest też ważnym i doniosłym elementem, chociaż z innego już punktu widzenia. Obecnie nawet i wspomniany wzwyż tryb stał się treścią, a przynajmniej w pewnej mierze, do pewnego stopnia.

Tak więc możemy przy prawie odróżnić dwie grupy zjawisk, których ujęcie da nam dwa elementy pojęcia prawa:

postępowanie prawne *sensu largo* — myśl prawna

tryb powstawania prawa | tryb wykonywania prawa — treść dotycząca rzeczywistości prawa | inna treść

razem: rzeczywistość prawa

Nauka prawa *sensu largo* będzie się zajmowała rzeczywistością prawną tudzież myślą (treścią) prawną, a to z uwagi na zachodzące tu rozszczepienie myśli twórczej i poznawczej, z których pierwsza skonkretyzowała się wyraźnie a druga jeno o tyle, by stać się poznawalną. Badając rzeczywistość prawa, nauka ta będzie nauką w ścisłem i właściwem tego słowa znaczeniu, a to w myśl tego, co już wzwyż zaznaczyłem. Jako taka będzie teorją prawa. Będzie ona zajmowała się ponadto tą treścią prawną, która dotyczy prawnej rzeczywistości. Inna natomiast treść — to przedmiot t. zw. nauk prawniczych o treści (Rechtsinhaltswissenschaften — jak to je nazywa Somló w „Juristische Grundlehre", Leipzig 1917, str. 1 i n.). Nauki te, będące jeno: „Erkennen des schon einmal Erkannten" (słowa Aug. Böckh'a wypowiedziane o zadaniu filozofji. Cytuję wedle Stammler'a: Die Lehre von dem richtigen Rechte, Berlin 1902, str. 4 — p. też Somló op. cit. str. 17) są jeno opisowe i co do nich można śmiało odnieść, jako rzecz dobrze oddające, tytuł i treść słynnej broszury J. H. Kirchmann'a: „Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft". Są to bowiem naprawdę, jak mówi Stammler w powołanej co dopiero pracy tylko „techniczne nauki". Z pośród t. zw. umiejętności prawniczych wyłącznie i jedynie nauką jest teorja prawa, która badając rzeczywistość zbliża się i upodabnia do nauk przyrodniczych. Tam bowiem bada się zjawiska, a więc rzeczywistość, i tak dochodzi się do ich ujęcia i zrozumienia. Dlaczego ma być odmiennie w odniesieniu do prawa? Już co do niektórych zjawisk kultury postępuje się więcej istotnie. Tylko w obrębie prawa to albo wałkuje się treść pozytywnych praw, albo z tejże stara się, jak to czynią t. zw. pozytywiści, o czem wzwyż była już mowa, wysnuć szereg ogólniejszej natury zasad. A dalej, dlaczego ma się rozbierać jeno zdania prawne, jako coś, co się da zupełnie wyodrębnić i oderwać od swego podłoża? Względnie dlaczego zaczynać od „końca", jak to czyni prof. Znamierowski w „swojej" „ontologji prawniczej"? Normatywność nie zastąpi tu faktu, jako koniecznego punktu wyjścia i podstawy oparcia dociekań nad istotą prawną. Socjologja prawna była pewną reakcją przeciw temu stanowi rzeczy, ale albo rozpłynęła się jeno w „społecznem" wyjaśnianiu funkcyj prawa albo wyczerpała się tylko w teleologicznej interpretacji i stosowaniu prawa. I nie pomoże tu fenomenologizm Husserl'a „in der Transposition ins Rechtliche" (jak mówi J. Kunz w pracy: Völkerwissenschaft und reine Rechtslehre, Wien 1923, str. 65), Kaufmann'a (por. Logik und Rechtswissenschaft. Grundriss eines Systems der reinen Rechtslehre, Wien 1922 i Die Kriterien des Rechts. Untersuchung über

d. Principien der jur. Methodenlehre, Wien 1924), ani teorja „der Rechtsakte“ Schreier'a (v. Grundbegriffe und Grundformen des Rechts. Entwurf einer phänomenologischen begründeten formalen Rechts- und Staatslehre, Wien 1924), będące w gruncie rzeczy pójściem o krok dalej od Kelsena ale właśnie z powodu pewnego stwierdzenia niezupełnego wystarczenia tegoż teorji. We właściwym kierunku ruszyli się Reinach ze swoimi „rechtliche Gebilde“ (p. Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes, Halle 1913, dalej Sander ze swojem „Rechtsverfahren“ (por. tegoż prace umieszczone w „Zeitschrift für öffentliches Recht“ a nadto: 1) Rechtsdogmatik oder Theorie der Rechtserfahrung? Kritische Studien zur Rechtslehre Hans Kelsens, Wien 1921; 2) Staat und Recht. Prolegomena zu einer Theorie der Rechtserfahrung, Wien 1922; 3) Kelsens Rechtlehre. Kampfschrift wider die normative Jurisprudenz, Tübingen 1923; 4) Der Begriff der Rechtserfahrung (Logos XI, 1922); 5) Das Recht als Sollen und das Recht als Sein (Archiv fur Rechts- u. Wirtschaftsphilosophie 1923); 6) Zur Methodik der Rechtswissenschaft (Kantstudien Bd. XXVIII H. 3—4 1923) [1]).

Teorja prawa będzie się zajmowała prawem jako rzeczywistym wytworem życia duchowego i społecznego. Podstawy i materjału dostarczy tu rzeczywistość prawna. I dlatego będzie ona musiała celem należytego tejże ujęcia i zrozumienia zstąpić z platformy jedynie prawniczej i nie samej tylko prawniczej używać metody tak, iż ściśle jurydycznym będzie cel i zadanie t. j. dociekanie prawa jako takiego [2]). Będzie ona rozpadała się na dwie części: 1) teorja doświadczenia prawnego i 2) teorja zdania prawnego — tu jednakże o tyle, o ile ono jest sądem egzystencjalnym t. j. o ile ujmuje i oddaje rzeczywistość prawną t. j. wspomniany wzwyż tryb.

W trybie tym przejawia się istota prawa; ona jest w nim „samoobecna“. To też zbadanie go pod każdym względem a więc logicznym, psychologicznym, etycznym, socjologicznym i t. p., tudzież

---

[1]) O tych autorach mówić będę szeroko w następnych paragrafach niniejszych Studjów.

[2]) Słusznie też pisze Somló w op. cit. str. 5: Sie (sc. juristische Grundlehre) ist Rechtswissenschaft, da ihr eigenstes Ziel gerade das Recht, die Auffindung seines Begriffes und der von jedem Rechte geltenden Wahrheiten ist. Sie ist jedoch insoweit nicht nur Rechtswissenschaft, als sie zu diesem Berufe vorerst das juristische Gebiet verlassen und sich auf ein übergeordnetes Gebiet begeben musste, um daselbst nunmehr den Rechtsbegriff zu suchen.

zgłębienie jego genezy, obrazu, przejawów, funkcyj i t. d. wyświetli nam dopiero prawo jako takie[1]).

Oto ogólne zadanie teorji prawa nakreślone i ujęte szkicowo. Rozwijam je bliżej i szerzej, tudzież szczegółowo uzasadniam w innym szkicu, tematowi temu specjalnie poświęconym. Tam też przedstawię dokładniej poszczególne materje, któremi teorja prawa ma się zająć, tam też omówię problem jej metody. Wszystko to na tle współczesnych poglądów w tym przedmiocie. A tak nakreśliwszy cel teorji prawa, zajmę się następnie zadaniami i istotą filozofji wogóle a prawa w szczególności. Tu jeno zaznaczam to, że teorja prawa zajmuje się rzeczywistością prawa, jaką ona obecnie jest. Nie uwzględnia ona tych pierwiastków, które powinny może inaczej kształtować prawo (nie treść tegoż!). Otóż filozofja prawa właśnie niemi się głównie zajmuje a nadto uzupełnia teorję prawa, gdy ta z powodów przedmiotowych i podmiotowych nie może dać pełnego obrazu. Te dwie, choć o innym charakterze, spełniając funkcje, będzie ona przyszłą teorją prawa. O ile zaś nią się stanie, to odpowiedzieć w tym względzie będzie mógł dalszy rozwój teorji prawa, która albo przyjmie jej wyniki, jako stwierdzone i uzasadnione, albo odrzuci jako czystą spekulację.

Dodatek.

Poglądom podobnym, jak przedstawione powyżej w tekście, daje wyraz prof. Roberto Vacca w pracy p. t.: Il diritto sperimentale, Torino 1923, Fratelli Bocca, 8⁰, str. 263. Książka ta jest wypływem prawniczego naturalizmu a nawet takiegoż monizmu. Stanowisko autora jest synkretyczne. Na podłoże, z którego wyrasta jego teorja, złożyły się różne (jednak tylko co do punktu wyjścia i szczegółów metody, a nie w odniesieniu do przy-

[1]) Musi się tu te różne strony ująć, a więc i z psychologicznego punktu widzenia, mimo rozpanoszonego dziś logicyzmu. To też słusznie pisze J. Volkelt w Gefühlsgewissheit, München 1922 str. 61: „Zwar ist heute eine psychologiefeindliche Richtung weit verbreitet, die es beinahe als banausisch ansieht, die Ethik oder Ästhetik auf Psychologie zu gründen. Allein hier wird etwas Richtiges bis zu äusserster Unrichtigkeit übertrieben. Es ist richtig, dass Ethik, Rechtsphilosophie (moje podkr.), Ästhetik, Religionsphilosophie überpsychologische Wissenschaften sind. Dies heisst aber nur, dass sie nicht ausschliesslich aus Psychologie bestehen, sondern dass Gedankengänge hinzutreten müssen, die aus normativer Einstellung des Bewusstseins stammen, die durch Wertgesichtspunkte geregelt werden, und die daher über das Können der Psychologie weit hinaus liegen. Der überpsychologische Charakter dieser Wissenschaften besagt also keineswegs, dass sie ohne psychologische Grundlegung geleistet werden können, sondern nur dass die Psychologie allein diese Wissenschaften nicht zu schaffen vermag".

świecającej im wspólnej dążności) elementy. Stapia on bowiem w jedną całość, nacechowaną przytem nowem ujęciem rzeczy tudzież oryginalnem przeprowadzeniem konsekwencyj *implicite* w nich zawartych, pierwiastki i myśli, które znajdują się u podstawy, względnie mniej lub więcej wyraźnie dadzą się dostrzec i rozwinąć, w następujących kierunkach myślowych: a) socjologji a w szczególności zwłaszcza prawniczej, b) „behaviorism'u" amerykańskiego [1]), c) naturalistycznych tendencyj i takiegoż nastawienia w naukach t. zw. o duchu, kulturze, a to pod wpływem zwartości, przedmiotowości, pewności i t. p. przyrodniczych nauk.

Autor przedewszystkiem „zapatrzył" się na fizykę i chemję i mocno się przejął t. zw. teorją kwantytatywną, starającą się wszelkie zjawiska (a więc jakości) sprowadzić do ilości. Chce on bowiem prawoznawstwo upodobnić do tych właśnie nauk i zjawiska prawne ściągnąć do liczby.

Twierdzi autor, że należy koniecznie przeprowadzić różnicę między nauką a filozofją, w szczególności też między prawoznawstwem a raczej nauką o prawie a filozofją prawa. Ta opiera się na subjektywizmie (niekoniecznie w znaczeniu dowolności), racjonalizmie, tamta zaś na doświadczeniu, gdyż zajmuje się, względnie winna się zajmować, objektywną rzeczywistością. I nie można mięszać dwu tych metod, w przeciwnym bowiem razie ujemne to będzie miało skutki. Taki stan rzeczy istnieje w naukach przyrodniczych. I na terenie prawniczych umiejętności powinno to zaistnieć. Jeśli nauka o prawie chce być naprawdę nauką w ścisłem i właściwem słowa tego rozumieniu, to bezwarunkowo upodobnić się musi do wspomnianych nauk i jak one, zająć się fenomenami fizycznymi. Autor pragnie wyeliminować z niej pierwiastek refleksyjny i wolutywny, jako znamienny: pierwszy dla filozofji prawa [2]); drugi: pozytywnemu prawu, i chce ująć zjawiskowość prawniczą (giuridicità) mechanicznie, ilościowo (à la statys-

---

[1]) Porówn. o tymże np. Znaniecki: Wstęp do socjologji, Poznań 1922, który jednakowoż pod umiarkowanym tu wpływem tej myśli pozostaje. I on kładzie silny nacisk na czynność, ale nie pomija i strony jej wewnętrznej.

[2]) „Ma conciò non abbiamo inteso negare l'esistenza di un procedimento interno che, informandosi ad un qualsiasi criterio etico, logico o psicologico, serva di guida ai singoli individui nel giudicare intorno alla legittimità o giuridicità delle azioni proprie ad altrui.

E non neghiamo nemmenoche questo procedimento interno possa studiarsi a sè, e ricavarsi da tale studio un particolare insieme di leggi (sebbene d'altra specie delle leggi naturali), e quindi, in base ad esse, construire un sistema autonomo di filosofia del diritto".

tyka), od strony jeno zewnętrznej, poczytując stronę wewnętrzną jako jedne wielkie nieznane (una incognita, str. 17), które w najlepszym razie pozostawić należy innym gałęziom wiedzy. Celem jego dociekań jest koncepcja kinematograficzna[1]), jak się sam wyraża, zjawisk prawniczych i to na podstawie jednolitego sprawdzianu[2]), a więc w sposób zcałkowany.

Jako dyrektywy dla swych badań przyjął autor (str. 26):

I) Non ammettere come necessario presupposto alle nostre ricerche alcuna definizione o concetto prestabilito ed immutabile di ciò che si debba intendere come „diritto".

II) Considerare come dati elementari le azioni umane nelle loro apparenze esterne di carattere fisico.

III) Studiare i nessi di causalità fra tali azioni evitando, per quanto è possibile, di far ricorso ai procedimenti psicologici soggetivi, o almeno cerdando di ricavare tale procedimento, in modo induttivo, dalle dette apparenze esterne.

IV) Ricordare che tali dati elementari devono essere sempre suscebili di misura quantitativa.

V) Non riconoscere altre „leggi" se non quelle che sono considerate tali dalle altre scienze della natura.

Oto przykazania doświadczeniowej metody autora, które zachowuje i przestrzega w swoich dalszych dociekaniach. Zawierają one najzupełniejszą charakterystykę jego sposobu myślenia.

Autor zatytułował książkę swą: Il diritto sperimentale (prawo doświadczeniowe — niemieckie Erfahrungsrecht). Jednakowoż pełna ona jest raczej metodologiczych rozważań o takiem właśnie zabarwieniu, a w każdym razie te przeważają nad badaniami istoty prawa doświadczeniowego. Autor w pracy swojej raczej wskazuje drogę i to tylko do pewnego punktu, więcej zajmuje on się *possibilità* (str. 3) takiego nastawienia, aniżeli ścisłem wyprowadzeniem wszelkich konsekwencyj z zajęcia odnośnego punktu widzenia płynących. Dostrzega się też pewną antynomję myśli. Autor bowiem zajmuje się nie comportamento complessivo, ile pierwiastkowemi czynnościami, prymitywnemi czynnikami (à la chemik), a jednak tak postępuje w odniesieniu do społeczeństw wysoko już zaawanso-

---

[1]) Por. str. 15: „studiare le azioni umane setto un aspetto direi quasi cinematografico...".

[2]) Ibid.: „studiare le asioni umane in base ad un criterio unitario e cioò considerare un certo complesso di movimenti prendendo come punto di riferimento e di delimitazione delle variazioni che si siano verificate sia nell' individuo stesso, sia nel suoi rapporti col mondo esterno, sia infine, per mezzo di esso, nel solo mondo esterno".

wanych pod każdym względem, w których już działania są nader złożone i niekoniecznie dadzą się rozłożyć bez reszty na takie proste elementy, względnie po takiej „wiwisekcji“ musi się otrzymać tylko zniekształcone i nieprzydatne do wszelkich rozważań pierwiastkowe formy, a to tem więcej, że autor pozostawia na boku stronę wewnętrzną aktywności, a w szczególności też celowość (I h e r i n g), którą ostro zwalcza. Wskutek tego nie tylko brak mu z m y s ł u h i s t o r y c z n e g o[1]) ale też i p o c z u c i a r z e c z y w i s t o ś c i. Jeśli bowiem uznaje się d u a l i z m, to w następstwie tego nie można bynajmniej *sic et simpliciter* traktować jeno o jednej stronie (zewnętrznej) czynności i tak lekko przejść do porządku dziennego nad jej drugą a właściwą i istotną stroną (wewnętrzną). Czyn jako akt zewnętrzny nie jest w sobie samym celem ani też swoistym wyrazem. Chodzi o jedno i drugie w jednolity połączone typ, który dopiero tak coś nam mówi i coś znaczy.

Według autora społeczność — to agregat poszczególnych czynów pojedynczych indywiduów. Są one wypływem jakichś sił społecznych, jednakowoż tychże natura i cele są dla i n d u k t y w n e g o rozważania co najmniej obojętną rzeczą[2]). N a t u r a l n ą właściwością jest dążenie do r ó w n o w a g i *(equilibrio).* Dokonywuje się ona wprost m e c h a n i c z n i e. Jej wyrazem jest u n i f o r m i c z n o ś ć *(uniformità* — jednostajność, jednolitość) postępowania. Taka tendencja zawsze znamionuje prawo i stanowi tegoż charakterystyczną cechę. I powiada autor (str. 38): „noi dovremo considerare le azioni umane, dal punto di vista del diritto, i n q u a n t o e s s e t e n d o n o a d u n i f o r m a r s i a d a t i t i p i, e limitarci quindi in particolar modo a studiare le leggi di tali uniformità“. Ta uniformiczność wyraża się w powstaniu t y p u czynności.

Autor uważa, że dociekanie wpływu sił społecznych w kierunku równowagi *(equilibrio)* nie jest z jego punktu widzenia koniecznem, ile raczej chodzi mu o presję, jaką wywierają one na czynności poszczególnych indywiduów[3]). Aby siły rzeczone mogły wytworzyć uni-

---

[1]) Zarzuca mu to recenzent: S o l a r i w Rivista internazionale di filosofia del diritto, ann. III, fasc. IV, str. 498.

[2]) Por. str. 35: Ora non è necessario conoscere la natura delle forze nè il risultato a cui sono dirette, per determinarnegli efetti immediati..

Procedendo secondo il metodo induttivo noi potremo infatti limitarci ad esaminare il comportamento dei singoli individui, e studiare direttamente l'influenza che su di essi viene esercitata dalle ultime pressioni (sc. delle forze), anche senza conoscere quali sono le forze che agiscono su di essi, ed a quali successive transformazioni queste forze li condurranno.

[3]) „... noi non avremo il bisogno di considerare sempre il rapporto di causa ad effetto fra F(orze) ed E(quilibrio), e cioè fra le forze che agiscono ed il risultato che deve derivarne (scopo del diritto), ma ci basterà considerare soltanto il rapporto fra le

formiczność w postępowaniu, to potrzebne jest podobieństwo: a) warunków sytuacji, w jakiej się indywidua mogą znaleźć i b) samych indywiduów. Gdy atoli tego niema, to wówczas ona nie będzie mieć miejsca.

Owa uniformiczność może być dwojaka: a) hetero- albo b) homogeniczna[1]). Pierwsza zachodzi, jeśli w społeczności danej niema równości indywiduów, druga zaś gdy jednostki są sobie równe, więc z tamtą spotykamy się, gdzie są panujący i poddani, z tą zaś, gdzie nie natrafiamy na tego rodzaju stosunki. Jako przykład ze współczesnych społeczeństw powołuje autor stosunki prawno-publiczne i prawno-prywatne czyli prawo publiczne i prywatne poprostu. Obecnie mamy zatem dwa szeregi jednolitych postępków (typów), o ile chodzi o prawo publiczne, zaś jeden rząd w prawie prywatnem. Tam panuje pierwiastek przemocy, tu zaś naturalna tendencja wyrównania i upodobnienia form postępowania.

Prawo przedmiotowe zakreśla granice dla zachowania się i ma na oku ewentualne wystąpienie *vi* celem przeszkodzenia, względnie stłumienia form postępowania przeciwnych utartym typom; prawo zaś podmiotowe nie jest bynajmniej ani władzą, mocą *(facoltà)* ani rozszczepieniem *(pretesa)*, ile raczej nadzieją, spodziewaniem się, oczekiwaniem, widokiem *(aspettativa)*[2]) czynności zgodnej z ustalonym typem. W razie niezaspokojenia jej następuje reakcja.

Wogóle autor uważa porządek prawny za spontaniczny wytwór

pressioni f' (jest to nacisk na indywiduum wywierany przez ogół sił F, a który to nacisk zmusza go do pewnego postępowania — mój dod.) ecc., e le azioni dei singoli individui: e l'esistenza e la natura delle stesse pressioni potrà nella massima parte dei asi determinarsi induttiva mente, in base ai loro effetti, e cioè alle uniformità che nec derivano o tendono a derivarne. Poichè un esame diretto di tali pressioni, che si manifestano nei singoli individui in particolar modo sotto forma di sentimenti, può troppo facilmente condurre a relazioni logiche del tutto arbitrarie" (por. str. 36).

[1]) Por. str. 61: „Così, se in uno stesso aggregato si trovino deboli e forti, il comportamento degli uni sarà sempre influenzato da quello degli altri, e vi sarà sempre una tendenza a certe uniformità di azioni: ma non in tutti i rapporti indistintamente, bensì solo in quelli di tipo simile, e cioè un formità dei forti fra di loro, dei deboli fra di loro, e dei forti coi deboli. Chiameremo le prime, e cioè quelle che si constituiscono fra individui relativamente uguali, uniformità omogenee; le seconde, e cioè quelle che si constituiscono fra individui notevolmente disuguali, uniformità eterogenee".

[2]) Por. str. 107: „Così in tutti i rapporti sociali noi abbiamo questa caratteristica, che il comportamento di un individuo, il quale corrisponde a certi tipi di uniformità, genera o può generare una certa „aspettativa" di un futuro contegno da parte dello stesso o di altri individui; ed appunto in quanto tale aspettativa sia delusa, viene a considerarsi leso il diritto, ossia turbato l'ordine delle uniformità esistenti e riconosciute da colore che vi sono interessati".

naturalny społeczeństwa. Ten *l'ordine giuridico naturale* może psuć prawo pozytywne tyle mieszczące w sobie elementu dowolności.

W następnych rozdziałach zastanawia się autor nad konstytucją (rozdz. V), ewolucją i transformacją (rozdz. VI) rzeczonej uniformiczności [1]), lecz kwestje te narazie pozostawiam na boku.

Między mojem powyżej naznaczonem stanowiskiem a poglądem autora, oprócz podobnych tendencyj, niezależnie od siebie powstałych, najważniejsza, pominąwszy już inne pomniejsze, różnica tkwi w tem, że w czynach widzę zmaterjalizowaną myśl, skonkretyzowany sposób, mający jeno ułatwić przez swe widoczne postacie rzeczywistości (prawnej) odnośne ujęcie. Kształt zewnętrzny jest dla mnie okazją a raczej konieczną ilustracją myśli, na którą kładę nacisk w pierwszym rzędzie i która jest dla mnie właściwym punktem wyjścia. Mnie interesuje myśl, o ile jest, czy da się urzeczywistnić i to nie wszystka i nie każdy jej wyraz, ale jedynie i wyłącznie, o ile przejawia się w postępowaniu *sensu stricto*, a raczej w „postępującej" formie, a więc w trybie. I dlatego moment dynamiczny czy raczej kinetyczny inne ma u mnie znaczenie, podczas gdy u autora mimo całą tam „kinematograficzność" jest raczej statyczny. Jest on u mnie bardziej zwężony, ale za to „dosłowniejszy". Koncepca moja jest też więcej „aspektowa", podczas gdy autora, który w czynie, a właściwie w jego zewnętrznej formie widzi wszystko, jest „całkową". Wspólne u nas jest, że kładziemy silny nacisk na postępowanie, na formy zachowania się i że w tem widzimy rzeczywistość prawną i właściwą istotę prawa. Dalej swej myśli zakreślam węższy zakres, podczas gdy autor czyni wszystko w sposób generalny, jednolity, rozciągając i na inne dziedziny swą koncepcję. Z tych i podobnych różnic w ujęciu i przeprowadzeniu (u mnie, jak dotąd jeszcze szkicowem), wynika odmienne pojmowanie zadań teorji i filozofji prawa przezemnie w porównaniu, a raczej w przeciwstawieniu do autora. Zresztą uwypukli się to lepiej, gdy powyższe szkicowe przedstawienie mego punktu widzenia w osobnym §-ie niniejszych Studjów bliżej rozwinę i uzasadnię na tle współczesnej literatury, gdzie też między innymi i stanowisku autora więcej poświęcę krytycznych kartek.

* *
*

[1]) Autor rozprawia też o słuszności i idei sprawiedliwości (rozdz. VII), o czem mówię w pierwszym rozdziale mej pracy o prawnem poczuciu. — Nadto w rozdziale ostatnim (VIII) bada autor możliwość praktycznych stosowań do studjów nad prawem doświadczalnej metody.

Już po ukończeniu korekty powyższej rozprawy uzyskałem możność zapoznania się ze świeżo wyszłą z druku książką prof. Jaworskiego p. t. Nauka prawa administracyjnego. Zagadnienia ogólne. Warszawa 1924. Instytut wydawniczy „Bibljoteka Polska" str. 198. Książkę tę, o ile chodzi o jej stronę zewnętrzną, znamionuje przedewszystkiem żywa, mocno pociągająca i hypnotyzująca bezpośredniość z niej bijąca, która wypłynęła stąd, że jest ona ujęciem w druk wykładów. Czytelnik, a więc nie tylko słuchacz, choć w pierwszym rzędzie autor pisze dla studentów wydziałów prawa, ani się spostrzega, jak przez zajmujący i nader przystępny sposób przedstawienia i wywodów i dowodów ściśle logicznych, a przeprowadzonych aż do ostatnich konsekwencyj, zostaje planowo, umiejętnie, co wykazuje nie tylko świetne zalety pióra autora, jako znakomitego uczonego, ale również pierwszorzędne jego przymioty, jako wytrawnego pedagoga, skierowany *in medias res* bądź co bądź bardzo zawiłych i trudnych, teoretycznie i praktycznie, przedmiotów i problemów. I dlatego też ulec się musi w bardzo wielu kwestjach i punktach nie tylko suggestji poglądów autora, ale również w jeszcze większej mierze jego uzasadnionej logicznie argumentacji. Książka skromny ma tytuł, ale treść jej mocno przekracza ramy, które on jej zakreślać się wydaje. Nie jest to bynajmniej przeciętny sobie podręcznik szkolny, do którego nikt nie może mieć pretensji wielkiej, nie jest to wcale zużyty szablon czy jakiś sztywny, zimny, mechaniczny zlepek tego, co dotąd już niejednokrotnie wypowiedziano w odnośnych materjach. Owszem, rzeczona książka grubo przerasta zwyczajny poziom tego rodzaju dzieł, co zresztą było do przewidzenia, gdy taki doskonały i pierwszorzędny znawca tego przedmiotu ima się pisania. Myśl i serce pracują tu zgodnie, dając piękną całość, przesiąkniętą porywającym idealizmem. I dlatego też te cenne zalety znamionujące ową książkę sprawiają, że jest ona doniosłym przyczynkiem naukowym i to nie tylko z punktu widzenia naszej literatury prawniczej, tak często zaściankowej lub jednostronnej w nawiązywaniu kontaktów i uwzględnianiu wyników obcej myśli prawno-naukowej i filozoficznej. Przedewszystkiem zwraca uwagę filozoficzne i głęboko ogólno-teoretyczne podłoże rzeczonej pracy prof. Jaworskiego. Widzi się, jak autor świetnie opanował problematykę i literaturę odnośnych przedmiotów, choć nie olśniewa on bynajmniej cytowaniem mnóstwa dzieł, czem obecnie niektórzy autorzy wprost popisują się *pro foro externo*, jakby niejako samem wyliczeniem licznego a zwłaszcza obcego piśmiennictwa pragnęli otumanić i malutkim uczynić czytelnika, każąc mu podziwiać i zdumiewać się nad rzekomą znajomością i niby wszechstronnem wyczerpaniem materji i lite-

ratury. Najczęściej atoli u takich panów kończy się rzecz cała na.. przepisaniu bibljografji. U prof. Jaworskiego niema z tego ani śladu, owszem, wprost przeciwne dostrzega się zjawisko.

Praca obejmuje 10 rozdziałów, a mianowicie: I) uwagi wstępne; II) sądownictwo administracyjne, konstrukcje pomocnicze; III) akt administracyjny; IV) publiczne prawo podmiotowe; V) swobodne uznanie; VI) materjalna prawomocność; VII) podmioty administracji; VIII) rzeczy publiczne, wywłaszczenie; IX) administracyjne prawo zobowiązań; X) teorja prawa administracyjnego, traktująca o: 1) pojęciu normy, 2) pojęciu państwa, 3) prawo prywatne i prawo publiczne, 4) administracja a prawo administracyjne.

Jak już powyższe tytuły wykazują, to w rzeczonej książce prof. Jaworskiego spotykamy się z nowem uszeregowaniem i usystemizowaniem materyj, bynajmniej nie pokrywającem się, przynajmniej w przeważnej jej części, z tem, co dotąd zwykło się spotykać w tego rodzaju pracach. A temu zewnętrznemu uporządkowaniu odpowiada godnie a adekwatnie treść wyłuszczonych poglądów, wykazujących dobitnie swoisty i oryginalny kąt widzenia, rozległy i szeroki horyzont myśli. Autor o każdej kwestji chce miec i ma też swoje własne zdanie. I to właśnie mile pociąga i jest nader wartościowe. Podczas gdy w innych, podobnych pracach natrafiamy na całą genealogję danych kwestyj, gdy z danym uczonym musimy się przedzierać i gubić zarazem przez las czy chwasty, co jest częstem i pospolitem zjawiskiem, oczywiście nie dodatniem tylko ujemnem, cudzych poglądów, nieraz mylnie rozumianych i błędnie, a wogóle najniepotrzebniej w świecie przedstawianych, to prof. Jaworski postępuje wręcz odmiennie. Daje bowiem rzecz głęboko, naturalnie, oryginalnie przemyślaną, uchwyconą. Można wprawdzie być innego zdania co do niektórych, może więcej drugorzędnych, kwestji, jednakowoż jeśli chce się je zaczepić, to postąpić tak można jedynie w odniesieniu co do punktów wyjścia, co do podstawy, na której autor śmiało, niekiedy nader odważnie i bezwzględnie, wznosi swój wysoko w górę strzelający gmach myśli, bo pozatem sama budowla jest ścisłem i logicznem przeprowadzeniem przesłanek, służących za fundament dalszego ciągu wywodów.

I chciałoby się, wgłębiając się w książkę prof. Jaworskiego i idąc za biegiem jego myśli, porozmawiać z nim o wszystkiem, co pisze, nie tyle w celach dyskusji, a tem mniej polemiki, ile ze względu na immanentne jego roztrząsaniom pobudzanie do własnych rozważań i zastanowień się. Atoli nie tu miejsce, abym się zajmował szczegółowo a szeroko poglądami prof. Jaworskiego i to nie tyle w celach krytyki, ile poprostu dla zapoznania czytelników z nader cieka-

wemi jego myślami. Mnie interesuje z uwagi na temat mej rozprawy filozoficzne podłoże jego pracy. W szczególności zajmuje mnie rozdział X, gdzie właśnie autor wyłuszcza swoje filozoficzne i ogólnoteoretyczno-prawne stanowisko, a to również i dlatego, że wzwyż przedstawiłem kilkakrotnie zapatrywania autora, przyczem wyraziłem zaciekawienie, czy i jak prof. Jaworski rozwinie swe myśli rzucone w sposób raczej programowy i szematyczny w Aforyzmach i czy uzgodni, względnie poniecha bądź co bądź pownego dualizmu swego filozoficznego nastawienia, sprawiającego, że w jego myślach dostrzega się mojem zdaniem pewną antynomję, tudzież, czy i jak rozwinie i bliżej uzasadni swój tamże wyrażony pogląd na zadanie filozofji prawa, co nas tutaj w szczególności obchodzi.

Niestety! Prof. Jaworski i teraz nie zaspokoił naszej gorącej ciekawości; i obecnie również ku mocnemu naszemu żalowi nie dał pełni, a przynajmniej szerszego rozwinięcia i uzasadnienia swych dotąd jeno szkicowo i skrótowo rzucanych myśli, naprawdę będących w ścisłem słowa tego rozumieniu aforyzmami. A szkoda! Jednakowoż mamy niepłonną nadzieję, że prof. Jaworski nie da dłużej nam czekać na zapowiadany, szeroko zakreślony swój system prawno-filozoficzny. A więc cierpliwości, pilny czytelniku! Wobec tego nie pozostaje nic innego, jak zająć się tem, co nam już on dał ze swej oryginalnej mentalności.

I choć mnie mocno nęci zająć się całym X rozdziałem rzeczonej pracy prof. Jaworskiego, to jednakowoż, nie chcąc odbiegać od tematu, omówię jeno to, co z nim pozostaje w związku, zastrzegając sobie podzielenie się z czytelnikami poglądami autora na normę, państwo i kwestje z niemi mniej lub więcej ściśle związane, o ile autor o nie potrąca, przy innej sposobności, bądź to w formie recenzji, bądź też na innych, a dalszych kartkach niniejszych Szkiców, o ile będą poświęcone omówieniu poglądów o zdaniu prawnem, o koncepcjach państwa i t. p. A teraz *ad rem!*

Prof. Jaworski bynajmniej nie odbiegł obecnie od zarysu swoich poglądów, jakie wyraził był poprzednio w Aforyzmach, a co przebija się zewnętrznie choćby z tej okoliczności, że na str. 174 i n. poprostu albo je przedrukowuje albo punktami przedstawia w streszczeniu. Jednakże nie można rzec, przynajmniej mojem zdaniem, aby była to zupełna i dokładna tautologja tego, co już tam wypowiedział był. Owszem, dostrzega się pewne „wstawki“, które atoli sprawiają z jednej strony, że teraz myśl autora w większej mierze została uwypukloną i podkreśloną, ale z drugiej znów strony w swem

obecnem rozszerzeniu i teraźniejszej ostrości, tem bardziej się załamuje czy nawet wewnętrznie się sobie sprzeciwia. O cóż więc chodzi?

Przedewszystkiem zaznaczyć muszę, że prof. Jaworski bynajmniej nie zmienił zapatrywania na zadania filozofji prawa, które wzwyż w tekście przedstawiłem. Owszem, jeszcze więcej je podkreślił i uwypuklił. Nadto spotykamy się teraz, t. j. w rzeczonej książce, z pewnem plus, z charakterystycznem zdaniem, że teorja i filozofja prawa to właściwie jedna i ta sama rzecz, różnie jeno nazywana, przyczem autor przenosi, zdaje się, oznaczenie „teorja" nad „filozofja". Wprawdzie nie jest to dla uważnego czytelnika, śledzącego bystro drogę, którą przemierza czy przebiec autor usiłuje, zbyt wielką niespodzianką, jednakowoż zdaniem mojem cośkolwiek wydaje się to rzeczą nagłą i w pełni nieoczekiwaną, a to z tego względu, że przecież prof. Jaworski marzy o filozofji absolutnej, o religji, o związku między niemi czy o zlaniu się takich myśli i uczuć, czy nawet o dwustronnym, na kształt twarzy rzymskiego Janusa, wyglądzie, przedstawianiu się jednej i tej samej myśli — wzlotu na jeden punkt nastawionej i w jednym kierunku się rwącej, gdzie właśnie znajduje się synteza wszystkiego, co przeto wszystko obejmuje i w sobie koncentruje: Istoty Najwyższej, Pana Boga. Idealizmem, uczuciem religijnem, drga przecież każda prawie kartka, nieomal każde zdanie, jeśli już nie jawnie, to w każdym razie jako stałe i silne tło, na które autor rzuca całokształt swej myśli. I ta strona też ujmuje czytelnika nader mile, tem więcej, że przecież prof. Jaworski zwraca się głównie i zwłaszcza do słuchaczów prawa, dusz jeszcze młodych, gorących, którym w tych przedewszystkiem czasach potrzeba i musi się dawać książki przesiąknięte powyżej wspomnianym duchem. Jedną jeszcze znam u nas książkę z dziedziny filozofji prawa z obecnych czasów, również bardzo silnie tem wszystkiem przeniknięta, a wskutek tego także nader pożyteczną, a jest nią książka prof. Krzymuskiego p. t.: Historja filozofji prawa, Kraków 1923, która też łączy wysoką wartość naukową z porywającym, młodym i świeżym idealizmem, tudzież z żywo pulsującem uczuciem religijnem. Prześliczne jest tam Słowo końcowe (por. str. 134 i n.).

Otóż określenie musi, jeśli chce być nietylko użytecznem, ale również uzasadnionem, taką posiadać właściwość, iżby można je było poczytać za „regułę", aby mogło obejmować sobą wszystko, co da się pod nie podciągnąć. Atoli przy takiej identyfikacji teorji i filozofji, z jaką spotykamy się u prof. Jaworskiego[1]), tudzież przy takiem

[1]) Oto szereg cytatów z książki prof. Jaworskiego, ilustrujących doskonale pogląd jego na cele teorji (filozofji), a więc i prawa, które czytelnik zechce sobie ze-

zakreśleniu granic dla ich badań i wnikań, wydaje mi się, że mamy tu do czynienia z pewnego rodzaju rozszczepieniem myśli, której człony sobie się przeciwstawiają, względnie z pewnem rozciągnięciem myśli na teren niekoniecznie dający się pod nią podciągnąć, a więc zgeneralizowaniem ujęcia, uzyskanego na zbyt małym wycinku świata i niekoniecznie zawsze słusznie uzasadnionego w takiej swej operacji. Dostrzega się przeto zbyt widoczną w tem wszystkiem wązkość zakresu i zadań, która bynajmniej nie może nie tylko wyczerpać swej własnej dziedziny, a tem więcej odnosić się do reszty rzeczywistości i jej ujęć. I dlatego widzę u prof. Jaworskiego — być może — że się mylę, a to z uwagi na „aforyczność" jego toku wywodów, pewną przerwę, konieczne ustanie myśli, która staje wobec nieprzezwyciężonych trudności. Nie kontynuuje jej autor, boby się to

---

stawić z tem, co wzwyż przytoczyłem odnośnie do tego punktu z Aforyzmów. A więc:

str. 179: „Teorja prawa zajmuje się tylko zdaniami, bo normy prawne są zdaniami, a teorja prawa zajmuje się normami. Stąd nie należy do teorji prawa ani sprawa powstania tych norm, ani sprawa oddziaływania tych norm na rozum i uczucie ludzkie, ani wreszcie przetwarzania się normy w fakty czyli t. zw. wykonywanie prawa. Teorja prawa w naszem rozumieniu ma do czynienia z gotowym produktem t. j. ze zdaniami, z drugiej zaś strony nie należą do niej dalsze losy tych zdań. Wedle tych założeń przeto zadaniem teorji prawa, którą uważam za filozofję prawa (moje podkr.), jest wykazanie, czy wyrazy tworzące zdanie, oddają w sposób pełny i dokładny rzeczywistość, a więc owe sytuacje faktyczne, które mają być związane przymusem. Wedle takiego pojmowania teorja prawa jest logiką.

str. 184: „Jak te sytuacje powstają, nie należy do prawa, do niego bowiem tylko należy, jak one są wyrażone. I w tem tkwi główne zadanie teorji prawa. Wyrazy te należy wyjaśnić. Są one pojęciami, konstrukcjami, do teorji prawa jednak formalnej i abstrakcyjnej, należy tylko wskazać, pod wpływem jakiego myślenia powstały. Treść dają czas i miejsce".

str. 187: „Jeżeli normy prawa są zdaniami wyrażającemi związanie dwóch sytuacyj faktycznych przez przymus, to wyrazy stanowiące to zdanie, mogą być pełnem, dokładnem odbiciem owych sytuacyj faktycznych. O cóż więc idzie? O wyjaśnienie tych wyrazów, o stwierdzenie, czy one są pełnemi, dokładnemi symbolami rzeczywistości. Takie zadanie ma właśnie teorja prawa. Spełniając je, natrafi na różne grupy, znajdzie wyrazy, których używa nie tylko norma prawna, i co do nich ucieknie się do ogólnej logiki. Znajdzie grupę wyrazów właściwych normom prawnym, które jednak potrafi wyjaśnić tylko ogólna teorja poznania. Ale napotka także wyrazy, które nie są symbolem faktu, rzeczywistości, ale są sztucznym wytworem, fikcją. Tutaj teorja prawa ma za zadanie wykazać, jaką drogą myślenia zostały one wytwarzane i jaką są pomocą w „wyrażaniu"".

str. 193: „Norma jest zdaniem złożonem z wyrazów. Wyrazy te są symbolami oddającemi rzeczywistość. Należy zbadać, czy tak jest, czy symbole te mają zdolność, czyli należy wyjaśnić znaczenie wyrazów. Takie zadanie ma właśnie teorja prawa, którą uważam za filozofję prawa".

może nie dało; wskazuję drogę, rzuca nam ideę, którą być może kusić się będzie przebyć względnie wcielić, a co zd. m. trudnoby mu się udało. Zresztą niewiadomo, mój sąd może się wyda zbyt prędkim. Przewiduję jednak, że autor będzie musiał poniechać swych określeń zadań teorji i filozofji wogóle, a też i prawa, względnie to, co obecnie im przydziela, zniewolonym będzie uważać za j e d n ą ich funkcję, za j e d e n i to niekoniecznie ich właściwy i istotny cel, i o ile chodzi o prawo, to bynajmniej nie za „czysto" prawniczy, jak to wszystko teraz czyni. Z tak małej i szczupłej podstawy nie da się wznieść do takich wyżyn, jakie przyświecają prof. J a w o r s k i e m u, chyba, że mniej lub więcej świadomie potworzy się luki względnie dokona się gwałtownych przeskoków. Identyfikacja religji z filozofją, rozum absolutny — to rzeczy nazbyt odległe, a nawet z innej wzięte płaszczyzny, a więc nie tylko ilościowo, ale silnie i jakościowo diametralnie różne i odmiennie od tak wydającej się poziomą i przyziemną rzeczą, jak wyjaśnianie wyrazów. A zresztą, czy można badać „obraz" np. Pana Boga z jego rzeczywistością? Czy ideje względnie ideały, są rzeczywistością, względnie czy między ich rzeczywistością a rzeczywistością np. pożyczki zachodzi, nie mówię już o tożsamości, ale przynajmniej choćby jakieś odległe pokrewieństwo czy powinowactwo istoty, genezy? Nie! A tak samo ma się sprawa z najwyższemi zagadnieniami, któremi zajmuje się t. zw. metafizyka. Otóż w tem wszystkiem widzę braki logicznego nastawienia, tak dziś modnego logizowania, tego „spadania się" „filozofji" z logiką. A dalej, czy to wszystko naprawdę należy do logiki, jako takiej? i czy tylko jest to jej wyłącznym monopolem? Czy w tem się ona wyczerpuje? względnie taką jest jej właściwa funkcja? — Oto szereg cały, który możnaby długo kontynuować, pytań i wątpliwości natury pierwszorzędnej, a wstępnych, prejudycjalnych, jakie się nasuwają, gdy tak się człowiek przypatruje nowemu ruchowi myśli. Niestety muszę to wszystko postawić jako *quid iuris* i wobec poglądu prof. J a w o r s k i e g o, a sądzę, że on nam to wszystko chcieć będzie wyjaśnić i usiłować usunąć nasuwające się tu i piętrzące się niebywałe trudności. A dalej, czy przynajmniej na terenie prawa może nas zadowolić zapatrywanie prof. J a w o r s k i e g o? Sądzę, że niekoniecznie. Nie myślę rozwodzić się tu szeroko nad tym punktem. Proszę czytelnika, by zestawił sobie określenie zadań teorji (filozofji) prawa prof. J a w o r s k i e g o i moje i niech stara się swoje własne urobić zdanie. To tylko tu zaznaczę, że zd. m. nie można ograniczać zadań teorji (filozofji) do badania, czy zdania prawne oddają w sposób pełny i dokładny rzeczywistość. Byłoby tego stanowczo za mało i rychłoby się to wyczerpało i wnet doszłoby się do...

„ostatniego“ słowa. W każdym razie takie „myślenie“ z pewnością nie będzie „prawniczem“ *sensu stricto*, choć autora, zdaje mi się, znamionuje usilna tendencja do „czystej“ teorji prawa. I jedno jeszcze. Wielka szkoda, że prof. Jaworski, mówiąc o tem wszystkiem, nie zilustrował nam swego poglądu przykładami i rozbiorem pojęć i konstrukcyj i koncepcyj wziętych z różnych działów prawa. Sądzę bowiem, że przekonałby się o niewystarczalności i niedalekosiężności swej definicji nawet w obrębie prawa i prawniczych umiejętności. Już ciągłe odwoływanie się do momentu rzeczywistości, jej silne, mimo wszystko, akcentowanie, co mnie z tem większą przyjemnością przychodzi to podkreślić, albowiem ja tylko rzeczywistość uznaję, wskazuje na pewne nieznaczne, może samemu autorowi niekoniecznie widoczne odchylenie od prostolinijności jego myślenia w powyższym względzie. Być może zresztą, że się w tem mylę. Atoli bezwarunkowo, zd. m., nie można zgodzić się na zapatrywanie autora, wyrażone na str. 184, że do teorji prawa należy dociekanie, pod wpływem jakiego „myślenia“ — autor ma tu na oku światopogląd absolutystyczny i relatywistyczny i odpowiadające im „nastawienie“ kolektywistyczne i indywidualistyczne, wyrażające się w prawie np. Rosji sowieckiej i np. w naszem ustawodawstwie, zbudowanem na własności i t. p. jego podporach, a więc w przeciwstawieniu do pierwszej — powstały, a raczej należałoby powiedzieć: zostały wyrażone pojęcia i konstrukcje tak w prawie samem jakoteż w prawniczych umiejętnościach. Zd. m. należy to bezsprzecznie do socjologji, psychologji (o różnych nazwach i przedmiocie badań) i t. d., w każdym razie nie jest to adekwatnem temu, co autor myśli pod wyrazem „wyjaśnienie“ zdań prawnych, tudzież z pewnością nie zawiera to w sobie „czysto prawniczego“ pierwiastku. Zbyt dużo musi się tu uwzględnić obcych momentów, a nawet się uciec do związku przyczynowego nie tylko w logicznem tegoż ujęciu i dopuszczeniu, jak to czytamy u autora.

A teraz przystępuję do omówienia innych „punktów filozoficznych“ rzeczonej książki.

Pogląd autora jest synkretyczny i wyczerpuje się w „Transposition ins Rechtliche“ obcych poglądów, a mianowicie: H. Kanta, Hoene-Wrońskiego, Goethe'go, a wszystko to w świetle czy na tle współczesnej nam silnej tendencji do „logizowania“, do upodobnienia czy nawet zlania filozofji i teorji, a więc i prawa, do logiki względnie z logiką. Prof. Jaworski jest tedy zwolennikiem kierunku normatywnego, a w szczególności przedewszystkiem Kelsena (np. państwo = całość prawa, czytamy w omawianej książce), jedna-

kowoż nie ortodoksyjnym, zbyt bowiem jest głębokim i samodzielnym myślicielem, aby przejmował to i owo w formie mu podanej i by to uważał za rzecz świętą i nienaruszalną. Owszem, jest on odszczepieńcem i to dość silnym. Widać również przejęcie się Heglem, a przynajmniej niektóremi tegoż myślami, które autor stara się swoiście ująć, zrozumieć i wyjaśnić. Trias heglowska, dialektyczna metoda mocno natchnęły prof. Jaworskiego, jednak tylko od strony zewnętrznej, a nie pod względem treści.

Puktem wyjścia i podstawą poglądu prof. Jaworskiego jest dualizm. Znamionują go tendencje syntetyczne. Otóż myślenie rozszczepia się na dwa światy, ostro się sobie przeciwstawiające. Mamy tedy filozofję absolutną i relatywistyczną, myślenie religijne i racjonalistyczne (por. Nowożytny kodeks cywilny, Kraków 1922 passim), nastawienie kolektywistyczne i indywidualistyczne.

Pomysł bierze od Hoene-Wrońskiego i Goethego i przenosi na grunt prawniczy. Dlaczego prof. Jaworski sięgnął aż do tych pisarzy, jak gdyby nie było innych, którzy może i lepiej i precyzyjniej odnośne myśli wypowiedzieli, nie wiem, w każdym razie sądzę, że bystry obserwator, a takim autor jest bezwarunkowo, mógł, przypatrując się ewolucji prawa, zwłaszcza w XIX w. i tuż przed wojną, dostrzec tę właśnie linję rozwoju. Zresztą walka jednostki czy jak zrazu „rozszerzenia“ jej np. warstw i fachów z rozleglejszemi grupami, a zwłaszcza terytorjalnemi, a więc przedewszystkiem z państwem, jak było dawniej, czy też przeciwnie — państwa z jednostką, jak to widzimy obecnie, to przeciwstawianie się sobie silne i ostre, aż nawet nieraz bardzo krwawe — to rzecz znana i nazbyt widoczna. Dzieje polityczne i ekonomiczne tudzież takichże doktryn pouczają o tem niezbicie. A ponieważ koncepcja prof. Jaworskiego w gruncie rzeczy i w swej istocie jest więcej, a może nawet przedewszystkiem, polityczno-ekonomiczną s. l. aniżeli filozoficzną s. str., przeto zwrócenie się tamże byłoby bliższe, a przy tem autor nie natrafiłby na trudności przy takiej recepcji konstrukcyj czy nastawień światów bardzo do siebie zbliżonych, a nawet pokrewnych względnie, można się bowiem posunąć nawet do tego twierdzenia, będących do siebie w stosunku formy do materji, choć oczywiście nie zachodzi tu zupełne pokrywanie się. Przez sięgnięcie tutaj uniknąłby był prof. Jaworski owego zadziwiającego przeskoku z jednej płaszczyzny na drugą odmienną, nie potrzebowałby zadawać sobie i swej „transpozycji“ pewnej dozy przymusu, sztuczności, spadku z wielkich rzeczy do małych, przenoszenia pojęć gnozeologicznych do czysto utylitarnej,

mimo wszystko dziedziny, a z czem wiąże się pewna tu tkwiąca błędność i nieodpowiedniość całej operacji myślowej. Przynajmniej ja tak rozumiem odnośne wywody autora, a być może, że się mylę. I chociaż autor broni się przed μετάβασις εἰς ἄλλο γένος, to właśnie w tem wszystkiem, co pisze, ona zachodzi.

Prof. Jaworski nie daje nam ściśle sprecyzowanego określenia, co rozumie pod powyżej wspomnianym dualizmem filozofji, a zwłaszcza, jak sobie rzecz całą, nie mówię już w szczegółach ale przynajmniej w grubszych zarysach przedstawia. To bowiem, co czytamy, nie może nam wcale wystarczyć, względnie dać przybliżonego pojęcia o całokształcie nietylko jego koncepcyj i ich względem siebie stosunku, podobieństwa czy różnic, ale o jego punktach wyjścia i o drodze, którą przebyć zamierza. Myśli jego, będące fragmentami, nie pozwalają nam na odtworzenie dostatecznego obrazu w tym względzie. To też trzeba go sobie dopiero rekonstruować i to nie na podstawie ułamków myślowych, nam przez autora dostarczonych, ale wówczas wychodzą na jaw luki i pewne niełączenie się myśli, a nawet tychże antynomja, przynajmniej mnie się tak wydaje, choć przyznać trzeba, że wiele z tych braków musi się położyć na karb niedomówień, wynikających z aforystycznego traktowania rzeczy.

W poniższych uwagach nie będę wchodził w meritum tego, co prof. Jaworski pisze o Kancie czy Sanderze względnie Kelsenie, Nelsonie, pozostawiam to na uboczu, zaznaczając, że niekoniecznie a przynajmniej w pełni lub bez zastrzeżeń nie możnaby się na wszystko zgodzić. Lecz, jak powiadam, nie interesuje mnie to obecnie. Również nie zajmę się kwestją filozofji Hoene-Wrońskiego i stosunku do niej prof. Jaworskiego. Jednakowoż tu uwypuklam tylko to, że, przynajmniej, jak dotąd, to prof. Jaworski raczej się nią jeno natchnął, a to w tem znaczeniu, że wydaje się jemu i nam, iż opiera się on o filozofję absolutną w rzeczonej postaci czy odmianie, a w rzeczywistości czerpie stamtąd tylko pomysł „absolutystycznego“ czy „absolutnego“ nastawienia, że bierze ideę absolutu jeno jako punkt wyjścia, a nie zarazem i ujścia dla swych następnych rozważań i wnikań. Mocno on to wszystko modyfikuje, wybierając to jeno, co jest dogodne dla jego własnej koncepcji. Poza tem zaś nie wiele o niej mówi prof. Jaworski. Jemu chodzi najwidoczniej o drogowskaz, o samą koncepcję, którą tak, jak „stoi“, żywą usiłuje przenieść i przeszczepić na grunt prawniczy. I dlatego też odnosi się nieprzeparte wrażenie, że owa filozofja w uściech prof. Jaworskiego, tudzież w jego transpozycji do prawa, swoistą uzyskuje interpretację i specyficzne zabarwienie Cała koncepcja prof. Jaworskiego jest

raczej metodologiczną s. l. i o to zwraca się on do filozofji absolutnej i to jedynie z niej wziąć pragnie. Ale mniejsza o to narazie, gdyż nie zamierzam bynajmniej wchodzić w dokładniejsze roztrząsanie w tym względzie, tem więcej, że już i tak co do tej kwestji za dużo się rozpisałem. Pragnąłbym tylko kilku jeszcze dotknąć punktów, które zdają mi się nasuwać pewne wątpliwości czy zastrzeżenia.

Prof. Jaworski zamierza właściwie zreformować kąt patrzenia dotąd przestrzegany. Stąd mamy u niego wszystko „à la". A więc np. sądzi on, że tylko przy absolutnem nastawieniu mamy takie momenty, jak stałość, niezmienność i t. p., a więc tem i gdzieindziej i kiedyindziej powinniśmy się przejąć i w czyn je wprowadzić. Autor jest „w poszukiwauiu" i „w stosowaniu" momentów statycznych jakichś kinetycznych procederów i tychże zakończeń. Ale, zd. m., jeśli się przyjmuje absolutystyczne wyniki, to również oprzeć się należy na takichże podstawach i takież przyjmować premisy, które do nich doprowadziły. Musi się tedy założyć jako koniecznie istniejące warunki ich wcielania i urzeczywistniania. Nie można brać jeno gotowe już rezultaty, ale należy też zarazem wszystko, co je poprzedza i sprowadza, „przeflancowywać". Sądzi on, że jedynie zasadną podstawą może być nie tylko w odniesieniu do prawa, ale i wogóle, filozofja absolutna. Lecz jak wyżej zaznaczyłem, prof. Jaworskiemu nie chodzi o treść, a przynajmniej obecnie nie daje on nam choćby szkicowego zarysu architektoniki absolutnej, choćby systematycznego z grubsza powiązania takich myśli. Prof. Jaworskiego można porównać do rysownika — nawet nie do malarza, któryby dawał nam dokładny i wycieniowany a naturalny jaki obraz — stojącego wobec przepysznej katedry — daję ten przykład z uwagi na silne religijne zabarwienie autora, który śledzi, jak pięknie a wysoko strzela cała budowla, daje się temu całkowicie porwać i sądząc, że najlepiej rzecz pojmie i odda, gdy przedstawi, jak biegną poszczególne linje czy płaszczyzny, odrysowuje jeno ich kierunek i drogę a to dlatego, że potrzebne to jest *ad hoc*.

Prof. Jaworskiemu zresztą, jak się to wyraźnie przebija z całości jego wywodów, chodzi nie tyle może o filozofję absolutną, jako taką, ile o takież myślenie, któremu przeciwstawia myślenie relatywistyczne. I jeśli co do pierwszego daje on nam kilka pozytywnych wyjaśnień, choć bynajmniej nie wystarczających do należytego uchwycenia tego, co właściwie pod tem wszystkiem rozumie, to jednakowoż w odniesieniu do myślenia drugiego rodzaju natrafiamy raczej na negatywne wyliczania, czego ono nie może dać nam np., że „światopogląd relatywistyczny nie wytworzył moralności, bo ta może

być tylko absolutną. Z relatywistycznego punktu widzenia możemy mówić o hedonizmie, utylitaryzmie i t. p., ale nie o moralności" (str. 179). Albo znów taka myśl, na tejże samej stronie wyrażona: „W dziedzinie działalności ludzkiej, jeżeli jesteśmy wyznawcami światopoglądu relatywistycznego, stałość i konieczność mogą być osiągnięte tylko przez przymus zewnętrzny. Inaczej wedle światopoglądu absolutnego, wedle którego prawo spada się z moralnością". O rozumie absolutnym pisze prof. Jaworski tylko tyle (str. 175 l. 5): „Rozum absolutny wiedzie do identyfikacji religji z filozofją, wskutek czego prawa o stałości działalności ludzkiej opierają się na rozumie (absolutnym), ale są identyczne z prawami uzasadnionemi wiarą w Objawienie".

I gdy się powyższe czyta, to nasuwa się natrętnie szereg pytań, zaczynających się od słów: dlaczego, skąd, jak? I widzi się i czuje się, że prof. Jaworski w tem, co pisze, niekoniecznie ma rację, i że, jeśli chce, aby słowa jego nie były poczytane za frazesy piękne, okrągłe ale w powietrzu zawieszone, to winien nam szczegółowe uzasadnienie i rozwinięcie swych tu przedstawionych myśli. I tego też oczekujemy pilnie i z ciekawością, ale zarazem i z powątpiewaniem, niech nam to szanowny autor raczy wybaczyć, czy zdoła je przeprowadzić. Dla mnie osobiście nie jest zrozumiałą rzeczą, dlaczegoby nie można mówić np. o moralności z punktu widzenia relatywistycznego i dlaczego dopiero w świetle światopoglądu absolutnego prawo ma się spadać z moralnością, pomijam zresztą kwestję, czy wówczas naprawdę zajść to musi i czy to jest wogóle możliwe. Prof. Jaworski pomija niesłusznie całą „filozofję wartości", która nie jest znów tak relatywistyczną, jak się to *prima facie* wydaje. Ona również zna ogólne wartości, jako coś koniecznego, stałego i powszechnie obowiązującego. A chociaż opiera się na rozumie, to jednak nie stawia poza nawias religji, przynajmniej w pewnych dziedzinach czy momentach. Ona też dąży do wartości samej w sobie, bezwględnej, pozbawionej wszelkiego choćby jeno pozoru utylitaryzmu i t. p. Różnica tkwi jeno w ilości problemów i tychże rozwiązań, tudzież, co jest najważniejszem, w odniesieniu, uzasadnieniu i konsekwencjach z tego bezpośrednio wynikających.

Prof. Jaworski pisze ibid. w dalszym ciągu: „Między uzasadnieniami nie może być kompromisu, jeżeli one są wynikiem różnych poglądów na świat".

A jednak autor recypuje dużo ze świata absolutnego i przenosi do dziedziny *par excellence* relatywistycznej. Widać nie istnieje znów tak głęboka przepaść między niemi. I mnie się wydaje, nie wiem zresztą,

czy mam zupełną czy częściową racje, że prof. Jaworski może niepotrzebnie zaostrza to przeciwstawienie owych światów czy też rodzajów myślenia, względnie, że dużo ludzi snując dalsze konsekwencje, ze zbyt silnym uporem trwa przy odrębnościach rzeczonych, uważając je, wskutek może nie głębszego wniknięcia w ich istotę, ile raczej bardziej powierzchownego stawiania kwestji i... „partyjnego", że się tak wyrażę „zacietrzewienia" czy zasklepienia" w tym względzie — za rzeczy diametralnie różne.

Prof. Jaworski zdaje się, jak to można z tego, co napisał, pośrednio a z trudem wywnioskować, ma na oku, mówiąc o myśleniu relatywistycznem, operowanie kategorjami czasu, przestrzeni i t. p., które wynikają z naszej psycho-fizycznej konstrukcji, tudzież przedmiotowej rzeczywistości. Wobec tego wszelkie inne myślenie nazywa on absolutnem, a jako takie jest ono dla prof. Jaworskiego, żądającego rewolucyjnej przemiany w tym względzie, bardzo pożądanym celem czy ideałem dla urzeczywistnień. Ale czy to możliwe? Czy da się to osiągnąć? Chyba i sam autor nie myśli serjo o tem, by było to wykonalnem, póki jesteśmy w więzach ciała. Być może, że kiedyś się ziści to i na tym świecie, na co wskazują nam możliwości tkwiące w parapsychologji, nie tej wyradzającej się w szalbierską guzikomanię, ale prawdziwie naukowej. Lecz jest to muzyka przyszłości i to być może bardzo dalekiej. W każdym razie dopiero na tamtym świecie w pełni i doskonale ten stan świadomości posiąść będziemy mogli. Narazie jednak musimy operować tego rodzaju kategorjami, jak np. związek przyczynowy, choć go różnie pojąć i oznaczyć będziemy usiłowali. Taki zatem świat absolutny, któryby był poza czasem i przestrzenią, może nie w dotychczasowej koncepcji, nie tylko nie jest dla nas dostępny, ale wprost nie do przeniknięcia i nieuchwytny. Wszelkie o nim mówienie musi być uważane za mniej lub lub więcej zgrabną i napozór logiczną spekulacją, a zatem bezsprzecznie nieproduktywne zd. m. A jeśli chce się budować ten świat poto jeno, aby potem, zdając sobie lub nie sprawę, z jego „piaskowej" natury, brać jeno samą tę ideę, to czyż to naprawdę opłaci się? Wszak mamy dużo koncepcyj „relatywistycznych", które oczyszczone z narośli i pyłów utylitaryzmu, grubej celowości i t. p., mogą najzupełniej pewnie i zasadnie służyć do odnośnych budowli czy przeszczepień. Inną jest rzeczą „absolutyzm" na polu etycznem i w odniesieniu do moralności i do prawa na takiej podstawie.

A teraz przejdę do bliższego przedstawienia i roztrząsania myśli prof. Jaworskiego nader głębokich, jednakowoż zd. m. może jednostronnie wyolbrzymiających pewne trafnie — co bez-

warunkowo przyznać należy i poczytać jako dobro na rzecz autora — dostrzeżone zjawiska czy poglądy, potoczne czy naukowe w kilku dziedzinach życia praktycznego tudzież wiedzy. Z kartek tak książki omawianej jakoteż rozprawki p. t. Nowożytny kodeks cywilny przebija się, jak mi się wydaje, pewna niepotrzebna obawa o przyszłość społeczeństwa i nauki; stąd spotykamy się z patrzeniem na świat może przez szkło powiększające a czarne. I dlatego wyraźnym jest gorączkowy pośpiech i ucieczka do wszystkiego, co absolutnem nazwać można. Stąd płynie wskazywanie na moralność absolutną, stąd takie podkreślanie niby — essentialia prawa — momentów: stałości i konieczności. Słowem absolutystyczne nastawienie prof. Jaworskiego jest wynikiem nie epistemologicznych dociekań czy jakiejś metafizycznej spekulacji, ale jedynie i wyłącznie względów oportunistycznych. Dlatego też nie daje nam autor bynajmniej gnozeologicznych krytycznych uzasadnień swego poglądu, ile raczej chce przemówić do nas i przekonać nas celowością, mimo, że przecież takie wszystkie pierwiastki usiłuje precz od siebie odrzucić, jako sprzeczne z jego punktem wyjścia, t. j. z objawieniem czy rozumem absolutnym. Co najwyżej apeluje on do uczucia religijnego i religię wprost wskazuje, jako ewentualną ultima ratio.

Z tego wszystkiego, co się czyta u prof. Jaworskiego, widać, że chodzi mu raczej o stronę etyczną, że nastawiony jest etycznie. Stąd też płynie takie widoczne i skrzętne szukanie kontaktu z religją. Przejął się on nią swoiście, albowiem treść jej i to w odniesieniu do sfery moralnej, natchnęła go do dopatrzenia się możliwości takiego ujęcia kwestyj i to nie tyle przez pryzmat treści zasad ile podłoża czy punktu wyjścia, a więc jednem słowem od strony formalnej, od szkieletów owych pryncypiów i ich zewnętrznych właściwości, ujmowanych nakształt „relatywistycznych", a w szczególności fizyczno-matematycznych cech czy praw, choć przyznać trzeba, że tylko de nomine. Wszystko to bowiem wzięte jest ze świata relatywistycznego, pojęcia to nawskroś tej prowenecji, tylko, że prof. Jaworski oczyszcza je z nalotów, które go rażą z uwagi na jego strukturę duchową i cel sobie wyznaczony, potem à la Kant czyni z nich maksymy mające powszechnie i koniecznie obowiązywać, by w końcu tak spreparowane z powrotem przenieść, ale już nie na ten sam teren, t. j. do teorji poznania, do sfery myśli, skąd je pierwotnie był wziął, ale do dziedziny praktycznej, czyniąc z nich postulaty, zasady, prawa i t. p. A więc widzimy u prof. Jaworskiego okrężną drogę, jednak natrętnie przychodzi na myśl, czy to jest potrzebne? czy aż tak ciężki aparat musiało się poruszyć, by w rezultacie otrzy-

mać to, co na miejscu w sposób krótszy a łatwiejszy i prostolinijny i bardziej zrozumiały i uzasadniony otrzymać można było? Weźmy np. naszą religję. Wszak ona dotyczy sfery moralnej t. j. serca, że się tak wyrażę. Myśl pozostawiona została na uboczu. Zwraca się ona do prostaczków i żąda od nas, byśmy się stali jako dzieci. Ona, o ile nie bagatelizuje wiedzy, to w każdym razie ta jest dla niej na dalszym planie. I słusznie! W przyszłem życiu w jednym momencie poznamy wszystko, tu zaś chodzi o życie moralne i chwałę Bożą i miłość Boga i ludzi. Co do poznania, to szczupłych jeno dostarcza nam ona dat, a to najważniejszych i najpotrzebniejszych do zbudowania gmachu naszej wiedzy. Stąd też zaszła konieczność zwrócenia się do poglądów „relatywistycznych" *mutatis mutandis*. I dlatego św. Tomasz, urzędowy wprost przedstawiciel „świeckich" poglądów katolickich, recypuje Arystotelesa, oczywiście poddając jego filozofję oświetleniu katolickiemu. Widzimy tu zatem uwzględnienie a nie przeciwstawianie sobie ostre. Mówić zatem o przepaści w tym względzie, to jest zd. m. zbyt pochopną rzeczą, a jednak mówi tak prof. Jaworski. Wszak się widzi, jak religja i wiedza zaczynają się wzajem pokrywać i przyjdzie napewno czas takiej zupełnej harmonji. To wszystko zatem wskazywaćby winno inne zdanie w tej materji, niż ma autor. Nawet w dziedzinie etyki silnie występują takie tendencje i tam uznaje się stałość i bezwzględność zasad, choć nie w tej jeszcze rozciągłości i sile, jak to widzimy w etyce katolickiej. I nie potrzeba do tego wszystkiego aż „rozumu absolutnego", jakiejś przemiany specjalnej czy specyficznego nastawienia naszej mózgownicy. Świat relatywistyczny ma też swoje ideje, swoje prawa, uczynić je więcej takiemi, a przedewszystkiem trwalszemi i koniecznemi! a będziemy mieli... rozum absolutny. Pisze prof. Jaworski (str. 177, 12): „Dla mnie pociągająca jest droga, która od Platona i jego idej wiedzie do współczesnej logiki zlewającej się z matematyką". I czemuż autor porzuca tę drogę, względnie dlaczego raz nią postępuje, to znów z niej zbacza, a przecież dałaby mu w łączności z innemi filozofjami i momentami to, czego właśnie szuka.

A teraz przystępuję do przedstawienia i omówienia zapatrywań prof. Jaworskiego w przedmiocie odróżnień, powyżej już wspomnianych rodzai myślenia, a to najpierw według: „Nowożytnego kodeksu cywilnego", a następnie wedle „Nauki prawa administracyjnego".

Przedewszystkiem zaraz na początku zaznaczyć muszę, że prof. Jaworski cośkolwiek w innem znaczeniu używa odnośnych terminów, aniżeli się je rozumie we filozofji, a w szczególności w epistemo-

logji. Stąd też zachodzą czasem pewne nieporozumienia. A dalej, te same terminy inne mają znaczenie np. w teorji poznania, a inne np. w etyce, czego też musi się przestrzegać, jeśli się nie chce sprowadzić dezorjentacji.

Prof. Jaworski stwierdza supremację myślenia racjonalistycznego od rewolucji francuskiej do dnia dzisiejszego a nie jego wyłączność. I pisze oto tak:

„Wiek XIX i początek XX jest wiekiem myślenia racjonalistycznego, a więc wiekiem areligijnym, jest wiekiem haseł i programów negatywnych, jest wiekiem sceptycyzmu“.

A chociaż autor zaznacza, że w powyższej charaterystyce chodzi mu nie o podkreślenie momentu wyłączności ile dominowania, to jednak i tak pragnęłoby się powiedzieć, że nawet i z tem zastrzeżeniem powyższa charakterystyka moze musiałaby podlec dyskusji. Jednakowoż nie tu miejsce, bym się nad tem szczegółowo rozwodził. Pozostawiam to na boku.

Myśleniu racjonalistycznemu przeciwstawia prof. Jaworski myślenie religijne, które przyjmuje Objawienie i na niem się opiera.

Myślenie racjonalistyczne przejawia się: a) w dziedzinie nauki prawa w konstrukcji osoby prawnej i prawa podmiotowego, b) pod względem politycznym w zasadzie, że władza zwierzchnia w państwie pochodzi od narodu, c) w ekonomji politycznej w konstrukcji klasy

Wynikiem powyższego na terenie politycznym jest brak punktu stałego w rządzie i we wszystkich instytucjach. I autor dodaje: „Nie może być inaczej tam, gdzie nie jest uznawaną moralność absolutna, opierająca się na prawie boskiem“ (str. 9).

Wogóle, wedle autora, myślenie racjonalistyczne daje, jako obraz świata, obraz walki. „Jednostka walczy o byt z innemi jednostkami i z całym szeregiem osób prawnych. Wewnątrz państwa wiodą ze sobą walkę klasy, w tym celu upersonifikowane. Państwa wiodą ze sobą walkę pod hasłem imperjalizmu i t. d.... Z drugiej strony pogląd na świat, stworzony przez racjonalistyczne myślenie, składa się jak mozaika z hipotez i fikcyj“ (str. 10—11).

I gdy się powyższe czyta, to nasuwa się na myśl szereg uwag, domagających się odpowiedzi. Wskutek odnoszeń i stosowań prof. Jaworskiego terminu: racjonalistyczny do różnych sfer i wypadków, a więc raz przez nadanie mu węższego zakresu, względnie nawet i treści, to znów wskutek w szerszem znaczeniu jego używania, popada on bądź to w pleonazm, bądź *w contradictio in adiecto*, bądź

w niepotrzebne przeciwstawienie. Stąd też płynie zbyt wielkie uwypuklanie i generalizowanie, przebijające się w tem, co wzwyż przytoczyłem z odnośnej pracy. I zadziwia np. przypisywanie wszystkiego złego myśleniu racjonalistycznemu. Czy przypadkiem nie tkwi w tem wszystkiem nieporozumienie? Również nie wiadomo mi, dlaczego prof. Jaworski za szczyt myślenia racjonalistycznego uważa poglądy O. Spengler'a. Dalej, dlaczego myślenie racjonalistyczne musi dawać jako obraz świata, obraz walki? względnie dlaczego racjonalistyczny pogląd na świat składać się musi z hipotez i fikcyj? Zd. m. nie jest to bynajmniej uzasadnione i zawiera w sobie znaczny odsetek, o ile wprost nie zupełne sto procent, pierwiastka dowolności i nieścisłości. Na stronie 12 wyraża się autor: „racjonalistycznie to znaczy dowolnie i sztucznie". Czy można naprawdę tak rzecz pojmować i tłumaczyć?

Poglądowi racjonalistycznemu przeciwstawia prof. Jaworski pogląd oparty na religji.

Zarzuca dalej autor, że „racjonalizm konstruował dowolnie i zmieniał wedle każdorazowej sytuacji swoje konstrukcje. Porzucał dawne i tworzył nowe bez żadnego ograniczenia" (str. 14). Czy rzecz tak się rzeczywiście przedstawia? Czy w tych zmianach tkwiła dowolność? czy może postęp i dążenie to wcielenia idej, nie tylko racjonalistycznie, a więc sucho, szematycznie i t. p., jak to zdaje się z tego, co wzwyż przedstawiłem, autor rzeczony wyraz pojmuje, ujmowanych i rozumianych. A dziwi to wszystko tem więcej, że prof. Jaworski w „Nauce prawa adminisracyjnego" mówi i opowiada się za prawem stworzenia i prawem postępu Hoene Wrońskiego (ibid. str. 189), za syntezą wogóle.

„Inaczej jest" — pisze dalej autor — w państwie opierającem się na religji, a więc na zasadach absolutnej moralności. Rozporządza ono pewnemi nietykalnemi, nienaruszalnemi danemi. Religja dostarcza pewnych problematów, które mogą i muszą być rozwiązane i to rozwiązane przez samego człowieka. I w tem tkwi główna różnica, racjonalizm bowiem nie ma żadnego takiego problematu, któryby musiał być rozwiązany. Racjonalizm bowiem sam sobie te problematy stwarza lub je usuwa" (str. 14)

Za taki problem, który musi być rozwiązany z punktu widzenia ustawodawcy, uważa autor kwestję stosunku jednostki do ogółu. Idealne tegoż rozwiązanie widzi autor w utożsamieniu jednostki z ogółem. A stać się to może tylko przez wewnętrzną przemianę człowieka.

I stawia prof. Jaworski dwa pytania:

1) czy w inny sposób niż przez przemianę wewnętrzną można osiągnąć utożsamienie jednostki z ogółem?

2) jakie będą w danym razie konsekwencje tego w dziedzinie prawa, państwa i gospodarstwa społecznego?

I twierdzi prof. Jaworski, że tylko na drodze religijnej można powyższe kwestje rozwiązać. Wedle poglądu racjonalistycznego nie będzie to bowiem możliwe; wtedy bowiem powyższe utożsamienie = odrzucenie prawa a państwa. A więc pogląd racjonalistyczny jest jeno negatywny i nic nie daje pozytywnego.

Skoro natomiast stanie się na gruncie religijnym, to wówczas: 1) władza płynąć będzie z zasad moralnych, co oznacza jej stałość; 2) w dziedzinie prawa odpadnie konstrukcja osoby prawnej i prawa podmiotowego, a nadto: „Prawo spełnia swój cel utrzymania ładu i porządku we wszystkich przejawach życia społecznego na wzór dzisiejszych urzędów. Właściciel przestaje być podmiotem prawa podmiotowego, a staje się... funkcjonarjuszem publicznym... Materjalnie normy owego ładu i porządku dyktowane będą tylko przez ten interes, który obecnie nazywamy publicznym. W gospodarstwie społecznem znikną klasy, a wskutek tego interes społeczny i tylko on będzie decydującym“ (str. 16—17).

Gdy się to wszystko czyta, to zauważa się, że rzeczony „absolutny“ czy nawet „religijny“ światopogląd to przecież *nihil novi*, to jeno „uszlachetnienie“, „udoskonalenie“ dzisiejszego, a więc racjonalistycznego myślenia. I nie tyle chodzi o przemianę powszechną a wewnętrzną, ile by racjonalistyczny ideał stał się powszechną rzeczywistością. Inna rzecz, czy wówczas będzie można mówić o takich konsekwencjach i perspektywach, o jakich pisze autor powyżej.

I jedno jeszcze zdanie uderza w rzeczonej książce, a mianowicie str. 17: „moralność, t. j. utożsamienie jednostki z ogółem“. Wydaje mi się, że jest ono sprzeczne z całymi dotychczasowymi wywodami autora.

A teraz, jak się przedstawia pogląd prof. Jaworskiego wedle „Nauki prawa administracyjnego“. I jeśli w pracy dotąd roztrząsanej zauważa się niekoniecznie prostolinijność zapatrywań autora, względnie widzi się na jakie natrafia on trudności w ich stosowaniu, wskutek czego, ze względów praktycznych, zmuszony jest do pewnych odstępstw i ustępstw, to w „Nauce“ rzeczone poglądy już biorą górę tak, iż dotychczasowe myśli „absolutne“ wydają się, może być, że się mylę, czystym środkiem w specjalnych celach konstrukcyjnych. Oportunizm ubrany w szatę „syntezy“ zwycięża. I oto tak „civitas coelestis“ — cały pogląd prof. Jaworskiego bowiem jest jeno racjonalistycznem ujęciem i rozumieniem

i specyficzną konstrukcją myśli św. Augustyna — zostaje sprowadzoną do „civitas terrena“ tylko, że się tę ostatnią uszlachetni, ale również racjonalistycznie. A wskutek tego wszystkiego autor cośkolwiek inaczej już rzecz przedstawia. Zauważa się to przedewszystkiem, gdy się porównuje tekst i uwagi rzeczonej książki. I kiedy w tekście ostrość przeciwstawień o ile wprost nie zanika, to w każdym razie chowa się w cień i jest już obecnie raczej słowną, to w uwagach, będących streszczeniem dawniej wyrażonych myśli autora, tenże ją jeszcze podtrzymuje tak, iż widać wyraźnie i dobitnie niekongruencję zapatrywań wypowiadanych w tekście a w uwagach. Ale ad rem

Otóż na str. 193—195 pisze prof. Jaworski oto w ten sposób: „Odróżniliśmy dwa rodzaje myślenia: płynące z indywidualizmu (moje podkr.) i operujące kategorjami kolektywnemi. Pierwsze jest racjonalistyczne (moje podkr.), wiedzie do światopoglądu relatywistycznego (moje podkr.), życie tłumaczy walką. Drugie jest absolutne (moje podkr.), wiedzie do światopoglądu absolutnego (moje podkr.), życie wypełnia miłością w problemie „ja i świat“, „ja i ogół“ utożsamia jednostkę z ogółem. Pamiętać jednak należy, że to odróżnienie jest dialektyczne (moje podkr.) i że — jeżeli nie mamy zostać w dziedzinie fantazji — przejść musimy do syntezy... Ale i tutaj pamiętać należy, że ta synteza jest także dialektyczną“.

Na poprzednich zaś kartkach, a w szczególności na str. 185 pisze autor: „Dialektycznie przeciwstawiamy racjonalizmowi myślenie religijne lub myślenie operujące kolektywnemi kategorjami, zdajemy sobie sprawę, że:

a) to dialektyczne przeciwstawienie służy nam tylko do teoretycznego ujęcia, a w praktyce, w życiu owo „myślenie“ musi być wyrazem innej duszy, jeżeli świat ma się zmienić i

b) że nie idzie o zastąpienie jednego myślenia innem, ale o syntezę obu, o sprawienie, aby żadne z nich nie wykonywało supremacji nad drugiem, jak to widzimy właśnie obecnie w epoce supremacji indywidualizmu. Nad tą syntezą pracuje myśl ludzka od chwili zbudzenia się rozważań filozoficznych... Jedną z nich jest demokracja, zrodzona (w nowożytnem znaczeniu) z myślenia racjonalistycznego. Powiedziałem, że pod wpływem tego myślenia jest ona zwalnianiem jednostki z ciężarów systemu feudalnego, nadmieniłem jednak, że ostatnie czasy przynoszą objawy, które pozwalają sądzić, że demokrację będzie się rozumieć także inaczej, jako utożsamienie jednostki ze zbiorowością“.

Ustęp powyższy jest tedy niespodzianką dla czytelnika, o ile nie śledził bacznie rozwoju całej koncepcji prof. Jaworskiego. Stwier-

dza on to, co wzwyż podkreśliłem, że pogląd prof. Jaworskiego jest w gruncie rzeczy jedynie i wyłącznie racjonalistyczny, że zresztą to jeno dodatek przyjęty w celach konsrukcyjnych.

Aby jeszcze więcej zrozumieć powyższą bądź co bądź nowość w koncepcji prof. Jaworskiego, należy sobie uprzytomnić to, co on pisze o ludzkiem poznaniu. Na str. 187 czytamy mianowicie to: „Całe ludzkie poznanie polega na dzieleniu i łączeniu, ale to dzielenie i łączenie jest dialektyką (podkreślenia moje), bez której nie bylibyśmy w stanie objąć świata... Dążenie do takiej syntezy wypełnia dzieje myśli ludzkiej". Autor wskazuje na dwa rozwiązania tego podstawowego zagadnienia, t. j. Hoene-Wrońskiego i Goethe'go (por. str. 188—192).

I chciałoby się innego być zdania w rzeczonej kwestji i nie widzieć w poznaniu owych, zdaniem autora, chakterystycznych znamion i dążności. W każdym razie poznanie — to nie dialektyka. Lecz rozprawianie co do tych punktów i uzasadnianie odmiennego zdania w tej materji za dalekoby mnie musiało zaprowadzić, wobec czego nie mogę temu więcej tutaj miejsca poświęcać, rezerwując to sobie dla innych kartek niniejszych Studjów i krytyk.

I oto dobiegłem do końca przedstawienia i omówienia poglądów prof. Jaworskiego. Reasumując to wszystko, co wzwyż wyłuszczyłem, w rezultacie powiem w krótkości to, co następuje:

Koncepcja prof. Jaworskiego jest jeno myślową konstrukcją ze wszystkiemi zaletami, ale też i niestety wadami wszelkiej takiej operacji. Jej celem jest tylko wyjaśnienie już istniejących problemów życiowych, a raczej z współżycia społecznego wynikających. Jest ona formalną, szematyczną, zewnętrzną. To, co jest w niej pozytywnego, już się mieści w dotychczasowej linji rozwoju. Autor jeno kreśli obrazowe a najdalsze konsekwencje, zd. m., nie idące po linji rozwoju dotychczasowego, wskutek czego dochodzi do zbyt ostrych przeciwstawień, które następnie bierze jako podstawę swych myśli. W rezultacie i on trzyma się „oportunistycznej syntezy" odpowiadającej racjonalistycznej kulturze.

I dziwi czytelnika, dlaczego autor pominął ideę sprawiedliwości, słuszności i t. p. przewijające się w ewolucji myśli. I wszystko to przypomina raczej rzucanie żelaznej konstrukcji nad przepaścią, więcej własnemi rękoma wykopaną, aniżeli stawianie żelazo-betonowego olbrzyma, wysoko w górę strzelającej — pozytywnej myśli[1]).

* * *

[1]) Chcę jeszcze zwrócić uwagę na pogląd prof. Jaworskiego na normę prawną.

Również po zakończeniu druku rozprawy wyszła nakładem firmy Dr W. Rothschild, Berlin 1924, obszerna praca prof. W. Sauer'a p. t.: Grundlagen der Gesellschaft. Eine Rechts-, Staats und So-

jednakowoż ograniczę się tu jeno do przytoczenia odnośnych zdań, wyrażonych w rozdz. X passim, a zwłaszcza na str. 173. Autor oto tak pisze:

„Wedle mnie do określenia, czem jest norma prawna, dochodzi się na podstawie następującego rozumowania:

1) Wszystkie normy, tak prawne, jak t. zw. prawa przyrodnicze i prawa logiki, są zdaniami oznajmującemi.

2) Wszystkie normy wyrażają, że równe fakty wywołują, sprowadzają równe następstwa, będące również faktami.

3) Dla wszystkich norm przyjmujemy jako założenia, niejako trzy piętra:

a) rzeczywiste, realne fakty,

b) obraz tych realnych faktów, gdy zaś jest wyrażony słowami, zdanie,

c) związek między dwoma faktami, który wyrażamy również w zdaniu, będącem właśnie normą.

Natomiast różnica między normą prawną a innemi tkwi w tem, że związek między owemi elementami w prawie przyrody i w prawie logiki tkwi w konieczności logicznej, a związek między elementami normy prawnej tkwi w przymusie zewnętrznym, czyli, że dla szybszej orjentacji (ale tylko dlatego) „naturze" nie przeciwstawiamy „ducha" (Geist) wogóle, ale sztuczne związanie dwóch faktów, dwóch sytuacyj faktycznych. W tem znaczeniu możemy powiedzieć, że w normach prawnych niema „związku przyczynowego", ale związek sztuczny, t. j. niema związku polegającego na konieczności logicznej, ale jest związek polegający na przymusie zewnętrznym".

Wogóle prof. Jaworski przez normę prawną rozumie zdanie, wyrażające powiązanie dwóch sytuacyj przymusem. Wiązanie to jest, zd. jego, stałem, a określenie wyrazami sytuacyj faktycznych jest formalnem i abstrakcyjnem (por. str. 185).

O poglądzie prof. Jaworskiego na normę prawną mówić będę w jednym z dalszych §-ów niniejszych Studjów, pisząc wogóle o normie prawnej. Dlatego też tutaj ograniczyłem się tylko do przedstawienia myśli autora.

Na jedno jeszcze chciałbym zwrócić uwagę. Prof. Jaworski na str. 174 w uwadze pod 1) i 8) mówi, że w rozważaniach o świecie znajdziemy ułatwienie w rozłożeniu go na trzy części: świat ciał, myślenie i działalność ludzką. Umysł pragnie je ująć w pewne prawa stałości i konieczności. Konieczność jest tylko dwojaka: logiczna i przymus zewnętrzny. Otóż zd. m. rozróżnienie powyższych trzech dziedzin niekoniecznie wydaje się być słuszne i miasto trychonomicznego to może raczej dychonomiczny należałoby przyjąć podział. Tak, jak to autor przyjmuje, to jedno o drugie zahacza, a zwłaszcza jest tak z działalnością ludzką. A dalej również nie zdaje się być uzasadnionem przyjmowanie konieczności tylko logicznej. A przymus zewnętrzny czem jest, przeciwstawiany logicznej konieczności? Czy nie *sui generis* rzeczywistej, faktycznej konieczności? Prof. Jaworski powołuje się w tym względzie na dzieło Wittgensteina p. t.: Tractatus logico philosophicus z przedmową Bertranda Russela, Londyn 1922, jednakowoż to nie przemawia bynajmniej do przekonania.

Lecz nie tu jest miejsce, abym roztrząsał te kwestje nader trudne i skomplikowane i wymagające całego naukowego aparatu. Tu jeno to zaznaczam, że wyznaję zdanie przeciwne.

zialphilosophie, str. 506. Tu więc prof. Sauer rozwinął przed nami mniej więcej już pełny i zaokrąglony obraz swych (prawno-)filozoficznych poglądów nader ciekawych i głębokich i nierzadko nowych tak w swem ujęciu i przedstawieniu jakoteż podłożu i uzasadnieniu.

Nie tu miejsce, abym szeroko mógł się zająć rzeczoną książką. Uczynię to, jak to już wzwyż zaznaczyłem, w jednym z następnych § ów niniejszych Studjów, wobec czego tam odsyłam ciekawego, a „dobrej woli", czytelnika. Tutaj to tylko jednakowoż podniosę, że poglądy przedstawione przez Sauer'a w ostatniem dziele, biorąc pod uwagę całokształt jego myśli dotąd wyrażonej, jako odznaczającej się pewnem nastawieniem filozoficznem i t. d., różnią się nawet zasadniczo od zapatrywań, których obraz daje nam autor w swoich pracach dotychczasowych. I choć omawiana książka jest IV-ym tomem jego „Grundlagen", to jednak nie można bynajmniej powiedzieć, że jest dalszym ciągiem tego samego toku myśli, jakie Sauer snuł w swych trzech poprzednich dziełach; owszem widać, gdy przypatrujemy się całości, a zwłaszcza ostatniej pracy, jak u autora wszystko jeszcze „wre i kipi", jak jest in statu nascendi. Niema u niego jeszcze stałości, skonsolidowania i jednolitości, owszem przeciwne są: ewolucja, załamania, odchylenia i t. p., i to nie tylko w szczegółach czy jeno w wykończeniu i zaokrągleniu, ale też, co jest najważniejszem, również, a może nawet przedewszystkiem, co do podstaw. Czy atoli całość poglądu Sauer'a wychodzi na tem dobrze, względnie czy to jest korzystne i uzasadnione, to inna sprawa, nad którą teraz bynajmniej nie będę się rozwodził.

O jakie zaś zmiany chodzi, to pozwolę sobie przytoczyć z przedmowy odnośny ustęp, gdzie autor sam zwraca uwagę na pewną „zmianę frontu".

„Und so gelang es mir, in dieser meiner „sozialen Philosophie der Zukunft" (wie ich dieses Werk im Gegensatz zu meiner individualistisch angelegten „Philosophie der Zukunft" bezeichnen darf), — hier an so später Stelle — noch eine „Entdeckung" zu machen. Es ist die Wert-Monade. Der Gedanke ist dem grossen Leibnitz abgelauscht. Aber durch die Leibnitzsche Monade ist Natur-Monade zu verstehen; Fichtesche Gedankenkreise legen es nahe, die Leibnitzsche Monade zur „Wert-Monade" zu erheben. Möge sich die Lehre als fruchtbar für die Kulturwissenschaften erweisen. Die naturwissenschaftlichen Entdeckungen der Bazillen, jene Entdeckungen pathologischer Natur-Monaden, hätten schon längst dazu herausfordern sollen, sich auf eine entsprechende Entdeckungsfahrt in das Reich des Geistigen zu begeben, in das Reich des Normalen, Gesunden, Positi-

ven, Bejahenden, Aufstrebenden, Werthaften. Die Wert-Monade ist die Grundlage alles Kulturaufstiegs. Sie ist geradezu die wesenhafte Verkörperung des Gedankens des Urgesunden und des „Fruchtbaren“.

W niniejszych uwagach zajmę się jedynie i wyłącznie kwestją związaną z mym tematem, a mianowicie zadań nauki o prawie (Die Aufgabe der Rechtslehre). Jest to punkt 1) części III rzeczonej książki str. 396—406.

Sauer zaznacza przedewszystkiem, że: „Die deutsche Rechtsphilosophie ist eine werdende Wissenschaft“. W Niemczech w dotychczasowym swym charakterze socjalno-filozoficznym walczy ona o uznanie. Nawet poważni uczeni i filozofowie odmawiają jej prawa autonomicznego istnienia. Inne nauki przeczą jej charakterowi naukowemu. Podobnie dzieje się z nauką o społeczeństwie (Gesellschaftslehre — socjologja). Otóż autor powiada, że dwie te nauki, t. j. filozofja prawa i socjologja uzupełniają się wspólnie. I dlatego też autor wyznacza sobie cel: „Die Gemeinschafts- und die Rechtslehre gemeinsam als Wissenschaften zu begründen, gemeinsam zu konstituieren (str. 397). Pisze dalej Sauer, że socjologja potrzebuje normatywnego zahaczenia w filozofji społecznej, ta znów znachodzi swe lepsze normatywne wykształcenie, wyrobienie we filozofji prawa. Socjologja zatem wstępuje z dołu do góry i znajduje swe uwieńczenie we filozofji społecznej, ta zaś obniża się poprzez filozofję prawa do prawoznawstwa. Filozofja prawa jest tedy „Bindeglied“, łącznikiem. Naodwrót filozofja prawa stoi w pośrodku między prawoznawstwem (Rechtswissenschaft) a filozofją społeczną (Sozialphilosophie). Stamtąd czerpie ona obfitość i pełnię materji (Stoff), stąd zaś „die obersten Rechtlinien“. Tak więc prawoznawstwo zyskuje w niej najwyższe prawa, zaś filozofja społeczna zostaje treściowo (inhaltlich) wzbogaconą. Jako dalsze różnice podaje Sauer, że socjologja obraca się w pobliżu życia i „steigt zu Gesetzen auf“, podczas gdy filozofja społeczna wychodzi od owych praw i zstępuje niżej, natomiast „die Rechtsphilosophie bewegt sich mehr in der Mitte des Reiches der Gesetze, die Rechtswissenschaft mehr in den Niederungen. Verschieden ist immer nur der Schwerpunkt ihrer Interessen“ (str. 398). Dalej socjologja w odniesieniu do życia zajmuje stanowisko neutralne bo opisowe, podczas gdy inne wzwyż wspomniane nauki zajmują względem niego „richtende Stellung“.

Filozofja prawa rozważa prawo jako całość. Autor widzi w dotychczasowej filozofji prawa dwa kierunki: materjalny (przeważnie induktywny — Bergbohm, Bierling, Merkel) i formalny (głównie dedukty wny *a priori)*. Ten drugi jest właściwie fi-

lozoficzny. I tu odróżnia Sauer kierunek 1) teorjo-poznawczy jak Stammler, Salomon, obaj oparci o szkołę marburgską, 2) wartościujący, w oparciu o szkołę południowo-zachodnio-niemiecką (badeńską) jak Lask, Radbruch, M. E. Mayer. Co do obu szkół wyraża Sauer następujący sąd: „Beide Richtungen sind berechtigt; aber ihr Fehler ist: sie machen entweder zu früh halt oder wollen gar zu „methodenrein“ sein. Man kann von oben herab oder von unten aufsteigen und trifft sich doch in der Mitte (str. 399). I dlatego sam aprioryzm jest „weltfremd“, zaś doświadczenie przecież jest zależne od ogólnie obowiązujących założeń, ono też potrzebuje przedewszystkiem „der Einlenkung auf allgemeingültige Werte, die sämtlichen Rechtserscheinungen als Massstab und Leitziel dienen“, nur so ist eine Aufwärtsentwickellung und Vervollkommnung des Rechtes zu erwarten. Die Rechtsphilosophie ist das Revisionsgericht für die einzelnen Rechtsmaterien“ (str. 399).

I w końcu powiada autor, że przedmiotem filozofji prawa jest „das Wesen des Rechts“. Ta zaś zawarta jest „in dem juristischen Grundgesetz“ (patrz powyżej w tekście rozprawy). Autor występuje przeciw wyznaczaniu szczegółowych zadań filozofji prawa, jak to czyni Stammler: pojęcie, obowiązywanie i idea prawa. Zresztą dodaje autor (str. 404), że wszystkie takie problemy jak: cel, idea i t. d. prawa mieszczą się *implicite* w zasadniczem prawie jurydycznem, gdzie oczekują jeno wykształcenia i wypracowania. Jednak swoje powyższe zadanie filozofja prawa będzie mogła tylko w połączeniu ze socjologją zbadać i ująć, np. przeprowadzić różnicę między prawem a obyczajem. To samo zachodzi np. przy rozważaniach celu państwa. Sama filozofja prawa nie da tu odpowiedzi, ale dopiero w łączności z filozofją społeczną.

Oto mniej więcej dokładny tok myśli i wywodów Sauer'a. Obecnie ograniczyłem się jeno do samego ich naszkicowania bez podawania krytycznym roztrząsaniom — co uczynię później. W każdym razie pogląd ten odbiega od dotychczasowych zapatrywań, które głoszą autonomiczność i samowystarczalność filozofji prawa, podczas gdy w rzeczywistości nie jest to możliwem, gdyż musi się zstępować z platformy prawniczej. Jednak odnośnie co do poglądu Sauer'a nasuwają się pewne wątpliwości i zastrzeżenia — i to nietylko w tym względzie, i widzi się, że wskutek zajęcia powyższego stanowiska, mimo wszystko, owa filozofja prawa w gruncie rzeczy czy w swem przeprowadzeniu będzie zbyt kompilacyjną robotą. Ale o tem — potem, a przedewszystkiem na innych kartkach niniejszych Studjów i krytyk.

JERZY LANDE.

Norma a zjawisko prawne.

Rozważania nad podstawami teorji prawa na tle krytyki systemu Kelsena.

Treść.

1. Wstęp. Nadzieje i niepowodzenia odrodzonej filozofji prawa. Błąd poniechania zagadnień. Zapowiedź przezwyciężenia go przez Kelsena. Zadanie pracy. Programowy dualizm stanowisk poznawczych. Istotna wyłączność stanowiska normatywnego jako przyczyna niepowodzenia.

2. Zjawisko prawne. Zjawisko społeczne czy psychiczne. Zjawisko etyczne jako psychiczny korelat normy. Zjawisko prawne jako odbicie normy obowiązującej i jako motyw strachu wobec sankcji. „Faktyczność prawna" jako społeczna realizacja systemu norm. Prawo dane w historji i w zwyczaju. Błąd normatywny w naukach etycznych: wyodrębnianie zjawiska za pomocą kryterjum oceny.

3. Metoda normatywna w dogmatyce. Dogmatyka prawa jako nauka normatywna, idealna i pozytywna. Zasługi Kelsena w oczyszczaniu jej od naleciałości naturalistycznych. Przekroczenie granic tej akcji. Źródła naiwnego realizmu w dogmatyce. T. zw. „psychologizm" prawniczy. Bierling. Konstruowanie rzeczywistości odpowiadającej treści norm. „Faktyczność prawa" Kelsena jako objaw błędu podobnego.

4. Prawo a moralność. Zaniechanie rozdziału stanowisk poznawczych w moralności. Identyczność popędu i normy. Autonomja i heteronomja. Motywy przyjęcia koncepcji autonomicznej. Norma jako objektywizacja popędu. Norma jako przepis obowiązujący. Źródło błędu w wyłączności stanowiska normatywnego. Przeżycie jako fakt normatywny. Metoda „eksplikatywna" jako środek normowania. Intuicjonizm w szacie pozytywnej.

5. Prawo pozytywne. Krok do uświadomienia w koncepcji tradycyjnej: „prawo pozytywne" oznacza nie prawo istniejące, lecz prawo obowiązujące. Granice wartości dogmatycznego pojęcia prawa. Wielość systemów i potrzeba kryterjum ogólnego. Niejednolitość wewnętrzna systemów państwowych. Dogmatyczne pojęcie prawa daje tylko system konkretny norm. Potrzeba teoretycznego („formalnego") pojęcia prawa i prawa pozytywnego jako klasy.

6. Kryterjum sankcji. Kryterjum sankcji jako uzupełnienie braków kryterjum heteronomji. Zdanie hypotetyczne, grożące sankcją państwową jako forma logiczna normy prawnej. Nieuniknione błędne koło w tej definicji. Dwie postacie teorji przymusu u Kelsena: norma prawna jako norma sankcjonowana i norma prawna jako norma sankcjonująca. Błędne koło w obu koncepcjach. Próba Rundsteina uniknięcia tego błędu. Odrzucenie kryterjum sankcji przez Kelsena.

7. Konstrukcja jedności systemu. Norma w znaczeniu formalnem (teoretycznem) i materjalnem (normatywnem). Przyjęcie stanowiska materjalnego prowadzi do jedności systemu, nie do jedności klasy. Dwie hypotezy jedności prawa. Ich znaczenie dogmatyczne. Błąd w uznaniu konstrukcji dogmatycznej za teorję prawa. Wyrzeczenie się specyficznego kryterjum prawa. Poszukiwanie jedności w systemie absolutnym. Nadużycia epistemologji. Bezwzględne zasady podstawowe. Zatracenie kryterjum pozytywności i prawa. Wynik braku kryterjum dla pojęcia prawa rzeczywistego.

8. Zakończenie. Prawo rzeczywiste a system obowiązujący. Stosunek zadań teorji prawa i dogmatyki. Błąd dogmatyczny u krytyków Petrażyckiego. Konieczność rozdziału stanowisk poznawczych. Podstawowe znaczenie teorji. Stosunki wzajemne pomiędzy prawem rzeczywistem a systemem obowiązującym.

1. Wstęp.

Najnowsza filozofja prawa, tak szybko i bujnie rozkwitła po dłuższym okresie przyćmienia i rezygnacji naukowej, miała, zdawałoby się, wszelkie dane do tego, aby spełnić swe zadanie naukowe lepiej niż dawne systemy i, nie powracając do postaci zbioru walczących ze sobą systemów indywidualnych, stać się wreszcie nauką we właściwem tego słowa znaczeniu, nauką, stanowiącą fundament szczegółowych nauk prawnych i ogniwo, łączące te nauki z całokształtem dzisiejszej wiedzy. Powołała ją nanowo do życia potrzeba rozstrzygnięcia zagadnień podstawowych, nasuwanych usilnie przez nauki szczegółowe, zabłąkane bez należytego kierownictwa ogólnego; doświadczenia i błędy systemów dawnych leżały przed nią, zebrane, rozważone i ocenione przez bogatą literaturę historyczną; sto lat pracy myśli nowożytnej, zbrojnej w ścisłe metody badania, nad zjawiskami życia duchowego człowieka i jego zbiorowości dawały jej materjał bogaty do wniosków i uogólnień; nawiązanie łączności z krytyką poznania i logiką, a zwłaszcza z najbliższą, sąsiednią, a zapoznawaną dotąd w tem pokrewieństwie dziedziną etyki, broniło od partykularyzmu i zapewniało wyższy i szerszy punkt widzenia na metodologję i systematykę zagadnień; słowem, nowy wysiłek zbiorowy dzięki samym warunkom pracy zdawał się rokować powodzenie pewniejsze od tego, które mogło się stać udziałem myślicieli, choćby najbardziej genjalnych, z przed lat stu, a nawet pięćdziesięciu.

Rzeczywistość jednak daje obraz inny. Prawd teoretycznych o prawie, ustalonych i ogólnie uznanych, szukalibyśmy napróżno. Uczeni nietylko dzielą się na obozy, nawzajem się zwalczające, lecz występują w dalszym ciągu każdy ze swoją koncepcją indywidualną. I każda z tych koncepcyj pozostaje próbą powiązania w system materjału uparcie opornego, nie dając najsłabszej nawet podstawy dla badań szczegółowych. I każda z tych koncepcyj, jakkolwiekby się stroiła w nowe

szaty terminologiczne podług najświeższej mody, natrafia na krytykę zdawna już ustaloną. Pod niejednym względem myśl najnowsza jest bardziej uświadomioną od dawnej, lecz naogół uderza wrażenie, jak mało się posunięto od lat stu; a po baczniejszem w rzeczy wejrzeniu trudno nie dostrzec, jak myśl XX stulecia, mimo różnic powierzchownych, krąży wciąż w tem samem zamkniętem kole starych przeciwieństw od czasów sporu między Platonem, Arystotelesem i sofistami. Rzecz gorsza, wynikająca zresztą z warunków dzisiejszej pracy naukowej, ilościowo przerosłej i traktowanej jako obowiązek zawodowy: gdy dawne systemy były w swych przeciwieństwach konsekwentne i jednolite, dzisiejsze łączą w sobie najczęściej elementy różnolite i sprzeczne wewnętrznie — skutek to naturalny szukania dróg własnych na gruncie twórczości erudycyjnej.

Przyczyny tych niepowodzeń najnowszej filozofji prawa, wspólne zresztą w znacznym stopniu tej nauce z sąsiednią dziedziną moralności, a nawet oddziaływające szerzej na t. zw. socjologje i wogóle na całość t. zw. nauk „humanistycznych" i „społecznych", poza imaniem się zagadnień do rozstrzygnięcia niemożliwych, dadzą się sprowadzić do jednego źródła głównego: jest niem nierozróżnianie w sposób należyty odrębnych stanowisk poznawczych, z których do prawa się zbliżamy, odrębnych zdań i nauk, jakie o prawie tworzymy. Możliwość i konieczność ujęcia prawa jako zjawiska realnego wysuwana była i jest programowo przez liczne kierunki naukowe ostatnich stu lat, przez historyzm, pozytywizm i wywodzące się z nich koncepcje psychologiczne i socjologiczne najnowsze. Z drugiej strony nie brak usiłowań, wysuwających w stosunku do prawa konieczność stanowiska „idealnego", bądź to pod hasłem oceny i udoskonalenia prawa, bądź pod hasłem „czystości" stanowiska normatywnego. Każdy z tych kierunków jest w zasadzie uprawniony przez samo narzucanie się myśli naukowej odpowiednich zagadnień odrębnych; mogłyby z nich powstać równie konieczne i uzupełniające się nawzajem nauki: realna teorja, teleologiczna polityka i normatywna dogmatyka prawa, a ogólna teorja i ogólna polityka prawa wypełniłyby łącznie zadanie naukowej filozofji prawa. Lecz powodzenia nie osiągnięto i poszczególnych dziedzin nie zdołano należycie ustosunkować wskutek tego, iż każdy z kierunków uznawał swoje stanowisko za wyłączne i zagadnienia, wiążące się ze stanowiskiem przeciwnem, bądź to ignorował, bądź, co gorsza, stłaczał w jedno ze swemi zagadnieniami, rozstrzygając je za pomocą metod niewłaściwych i osiągając w skutku jedynie zamęt. Szczególnie uporczywem i szkodliwem okazało się pomieszanie stanowisk teoretycznego i normatywnego; polityka prawa bowiem albo pozostaje igno-

rowaną zupełnie, albo pojawia się w postaci względnie uświadomionej wskutek oddziaływania niemieckich pism Petrażyckiego.

Objawy synkretyzmu metod z wytwarzanemi przezeń dziwolągami naukowemi, a z drugiej strony żywotność naukowa zagadnień, przez oba kierunki przeciwne wysuwanych, nie mogły nie obudzić zastanowienia. I oto widzimy stopniowe objawianie się zrozumienia, że w stosunku do prawa możliwe i konieczne są różne stanowiska poznawcze, że każde z nich powinno wytworzyć swoją odrębną naukę. Uświadomienie to objawia się przedewszystkiem w nauce niemieckiej, którą znamionuje tradycyjnie większa czujność metodologiczna. Już w obozie realistów zwolennicy „socjologji prawa" zaczynają ją świadomie wyodrębniać i przeciwstawiać normatywnej dogmatyce (Ehrlich, Kornfeld, Kantorowicz). I w obozie przeciwnym, broniącym „idealnego", „etycznego" charakteru prawa, coraz więcej głosów odzywa się za tem, że rozważanie prawa jako zjawiska empirycznego jest we właściwych granicach rzeczą dopuszczalną (Radbruch, Gény, Kistiakowski). Powołaną poniekąd z urzędu do sprecyzowania i wykonania programu paralelizmu nauk o prawie, jak i o moralności, stała się szkoła dzisiejszych kontynuatorów Kanta, która już w pismach swego mistrza miała wytknięte podstawowe odróżnienie poznania teoretycznego i praktycznego, a nawet zawiązki programu dwóch odrębnych nauk etycznych — „fizyki obyczajów" oraz ich „metafizyki" — , i sama probowała wykonać ten program z większem uwzględnieniem jego części teoretyczno-empirycznej niż czynił to sam Kant.

Gdy tedy kierunki jednostronne pozostały przy swoich beznadziejnych wysiłkach zamknięcia wszystkich zagadnień prawnych bądź w granicach wyłącznie poznania „empirycznego", realnego, lub wyłącznie „idealnego", a w rezultacie, wobec narzucania się zagadnień obu rodzajów, wytwarzały z obu stron konstrukcje, mimo pozornego przeciwieństwa punktów wyjścia, całkowicie sobie pokrewne w nieuniknionem pomieszaniu elementów rzeczywistości z elementami oceny, mogłoby się zdawać, że do ostatecznego przecięcia odwiecznego węzła gordyjskiego i do wyprowadzenia filozofji prawa z ciasnego koła starych przeciwieństw na drogę postępu powołane są przedewszystkiem te systemy, które uświadomiły sobie odrębność stanowisk poznawczych i umiały konsekwencje tej zasady do prawa zastosować.

Prób podobnych dziś nie brak. Między niemi wysuwa się niewątpliwie na czoło dzieło naukowe H. Kelsena. A wysuwa się nietylko dlatego, że prawnik wiedeński swem pierwszem dziełem podstawowem zdobył sobie niełatwy do osiągnięcia w literaturze naukowej niemieckiej rekord objętości książki, poświęcając za jednym

zamachem przeszło 700 stronic niemal wyłącznie zadaniu walki z synkretyzmem metod w nauce prawa [1]), lecz również dlatego, że zarówno w tem dziele, jak w następnych dał dowody uświadomienia metodologicznego, istotnie daleko posuniętego w stosunku do przeciętnego poziomu nauki. Kelsen, uznając słusznie pomieszanie metod za „chorobę zawodową prawników" [2]), nie zaspokoił się rzuceniem jeszcze jednego bezpłodnego aktu samooskarżenia, od których roi się wprost nasza nauka, lecz potrafił wskazać pewne drogi naprawy i dał wzory krytyki niektórych objawów choroby metodycznej, osiągające poziom jasności i przenikliwości, rzadko spotykany w literaturze prawniczej i socjologicznej. Dlatego też dzieła jego byłyby godne uwagi przez to samo, że stanowią wynik najkrytyczniejszego przewartościowania rezultatów pracy ostatnich dziesięcioleci. Zainteresowanie, jakie budzi Kelsen, podnosi jeszcze okoliczność, że autor ten wywarł już silny wpływ u siebie na gruncie rodzimym, wytwarzając szkołę ruchliwą i płodną, która przybrała miano „szkoły młodo-austrjackiej", a i u nas wpływem swym wywołał pojawienie się ciekawej książki S. Rundsteina [3]).

Jednak te dowody względnej wyższości nad przeciętny poziom nauki współczesnej nie usprawiedliwiłyby poświęcenia Kelsenowi uwagi specjalnej. Mniejszy lub większy krok, dokonany przez uczonego cudzoziemskiego w kierunku przezwyciężenia dziedzicznego cierpienia metodycznego nauk prawnych może zaledwie w sposób mierny zajwać naukę polską, która posiada w osobie Petrażyckiego myśliciela, co nietylko znalazł i zastosował środki radykalne do jego przezwyciężenia, lecz zarazem w jasnej djagnozie socjologicznej wykazał przyczyny i źródła choroby, sprowadzając ją do dążności naturalnych samego prawa [4]). Filozofja prawa Kelsena stanowi przedmiot godny uwagi z tego raczej względu, że posiadając względnie jasny i poprawny punkt wyjścia w swem założeniu metodologicznem, w wynikach swych ujawnia braki tradycyjnego myślenia prawniczego w sposób nawet spotęgowany. Dzieło jego, tak zdrowe w swych założeniach i ujawniające w krytyce tak piękne nieraz wyniki, w swych konstrukcjach własnych osiąga przeważnie próżnię lub błąd. Założenia zostały bądź nieprze-

---

[1]) Hans Kelsen, Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatz. Tübingen, Mohr, 1911.

[2]) H. Kelsen, Die Rechtswissenschaft als Norm- oder Kulturwissenschaft (Schmollers Jahrbücher 40 Jahrg., 3 Heft, 1916), str. 132.

[3]) Szymon Rundstein, Zasady teorji prawa, Warszawa, Hösick 1924.

[4]) Petrażycki, Teorja prawa, Petersburg, wyd. I. 1907, wyd II. 1910. Geneza i rola praktycznej nauki prawa została ujęta jako objaw i czynnik społecznej dążności unifikacyjnej prawa w rozdziale II., w szczególności §§ 14 i 15.

myślane do końca, bądź też przeciągnięte jednostronnie poza właściwe granice, siła myśli twórczej była za słabą, aby wytworzyć samodzielne koncepcje, odpowiadające trafnie ujętym zagadnieniom, i autor poddał się zbyt biernie suggestji tych koncepcyj gotowych, jakie zastał na rynku naukowym; nadewszystko zaś, pomimo uznania równorzędności odrębnych stanowisk poznawczych w stosunku do prawa, dał się pociągnąć typowej dla naszej nauki wyłączności stanowiska normatywno-dogmatycznego i, wyprowadzając tę wyłączność z dziedziny nawpół świadomego dziedzicznego popędu na poziom zupełnego uświadomienia, wykazał z tem większą jaskrawością nieuniknione skutki błędu dogmatycznego. Te to dowody działania złych narowów w umyśle wybitnym i mającym, zdawałoby się, środki własne do osiągnięcia wyników bardziej samodzielnych i płodnych, stanowić będą temat niniejszych rozważań.

Stosownie do tego praca niniejsza nie chce być monografją w zwykłem tego słowa znaczeniu, Kelsenowi poświęconą: nie ogarnia bowiem całości jego poglądów ani nie kreśli ich rozwoju, ograniczając się jedynie do podstawowego zagadnienia ujęcia przez niego prawa; nie podejmuje krytyki wszystkich dróg jego myśli, nieraz zawiłych i niespodzianych, i uwzględnia tylko w najmniejszym, ściśle koniecznym zakresie dość obficie dziś koło niego rozwiniętą literaturę krytyczną. Biorąc sobie za przedmiot raczej same zagadnienia, niż autora, traktuje Kelsena przedewszystkiem jako punkt przecięcia się pewnych dążeń filozofji prawa i etyki wogóle i pragnie wykazać, do czego te dążenia powinny były doprowadzić i dlaczego do właściwego wyniku nie doprowadziły. Stąd, z jednej strony, w przedstawieniu systemu założyciela szkoły normatywnej, dążenie do uwypuklenia najistotniejszych tendencyj z usunięciem w cień wielu szczegółów, ze względu na samego pisarza niepozbawionych interesu, a z drugiej — włączenie w dość znacznej ilości charakterystyk pewnych typowych dążeń w nauce moralności i prawa, które się w naszym autorce skrzyżowały lub załamały. Chęć zmniejszenia tego materjału porównawczego do minimum i uwzględnienia w miarę możności tylko myślicieli, którzy na Kelsena wpłynęli, tłumaczy, dlaczego wśród tego materjału nauka niemiecka zajmuje miejsce tak przeważające.

Punktem wyjścia metodologji Kelsena, ustalonym programowo na początku jego dzieła podstawowego *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre* i zachowanym wiernie w pracach dalszych [1]) jest odróżnienie

[1]) Poza *Hauptprobleme* zasługują na uwagę, prócz prac pomniejszych, dwie książki: *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts*, Beitrag zu einer reinen Rechtslehre (1920), oraz *Der soziologische und der juristische Staats-*

dwóch dziedzin poznania — bytu i powinności[1]) *(Sein-Sollen)* i odpowiedni podział nauk na eksplikatywne i normatywne. Podział ten, przejęty od szkoły kantowskiej, nie jest w tej postaci ani całkiem poprawny, ani wyczerpujący. Polega on bowiem na przeciwstawieniu zdań, stwierdzających t. zw. „prawa przyrody", t. j. wyjaśniających przyczynowo procesy realne, zdaniom, wyrażającym normę, jako przepis obowiązujący w postępowaniu (H. str. 1—7); a oba te typy są dowolnie wyodrębnionemi odmianami klas znacznie szerszych. Zdania eksplikatywne są tylko dość niejasno wyróżnioną odmianą zdań teoretycznych (objektywnie poznawczych) o tem, co realne; obok zdań o realnem trzeba jednak uwzględnić zdania teoretyczne o tem, co istnieje tylko idealnie (matematyka, t. zw. prawa logiczne i t. p.)[2]). I dopiero klasa najwyższa w tym szeregu — klasa zdań teoretycznych, może być przeciwstawiona poprawnie zdaniom, wyrażającym inny typ poznania; lecz i tu zdania normatywne znajdą się dopiero na jednem z niższych piątr klasyfikacji. Zdaniom teoretycznym przeciwstawiać należy klasę ogólną zdań, wyrażających ocenę; ich odmianą są zdania wyrażające ocenę postępowania, których jedną z odmian są zdania normatywne, zawierające przepisy zasadnicze w odróżnieniu od teleologicznych.

Zarówno więc dziedzina „bytu", jak dziedzina „powinności" są u Kelsena, jak wogóle w nauce dzisiejszej, koncepcjami dalekiemi od ścisłości. Mimo to, ponieważ w dziedzinie prawa wobec natury przedmiotu możliwe jest i konieczne, obok innych jeszcze stanowisk, poznanie realnego zjawiska prawnego oraz ustalanie przepisów obowiązujących, — jego punkt wyjścia pozwala z względną trafnością odgrodzić od siebie odrębne pola dwóch przynajmniej nauk: zadanie ustalania

---

begriff, kritische Untersuchungen des Verhältnisses von Staat und Recht (1922), obie wydane u Mohra w Tybindze. Dla skrócenia będę w dalszym ciągu cytował te trzy prace jako *H, Souv.* i *Stb.*

[1]) P. Rundstein używa dla oznaczania tych pojęć terminów „istniejące — być mające". Wyrazy „byt — powinność", — nie uznając ich za doskonałe — , uważam za bardziej dogodne ze względu na ich formę rzeczownikową. Pozatem termin „być mające" jest dwuznaczny: może być bowiem stosowany zarówno do przedmiotów ocenianych normatywnie, jak do przedmiotów, których istnienie przypuszczamy lub w przyszłości przewidujemy.

[2]) Kelsen ma stałą dążność do utożsamiania idealności z powinnością; np.: „w przeciwstawieniu powinności i bytu ujawnia się przeciwieństwo ducha i natury" (Stb. 75). O ile słusznem jest, że każde zdanie normatywne wyraża poznanie idealne, o tyle odwrócenie tej tezy stanowi błąd. I Kelsen, zarówno jak jego uczniowie, ciężko opłacają ten błąd, że w stosunku do normy prawnej nie uznają i nie umieją zająć stanowiska idealnego, któreby zarazem nie było normatywnem, lecz teoretycznem. Mętność jego koncepcji powinności *(Sollen)*, wynikająca z braku tego rozróżnienia, ujawnia się dobitnie w § 12 Stb.

norm wyznacza on trafnie jurysprudencji dogmatycznej, nauce normatywnej jak moralność, gramatyka i estetyka, zadanie stwierdzania i wyjaśniania realnych zjawisk prawnych — psychologji i socjologji. Że nauką normatywną o prawie może być tylko ta dyscyplina, którą Kelsen tu mianuje jurysprudencją dogmatyczną, i którą będę nazywał w dalszym tekście dogmatyką prawa, — nauka, systematyzująca normy prawa pozytywnego — i że na podstawie i w granicach poznania normatywnego w ścisłem znaczeniu nie może być nietylko zamknięta, lecz wogóle zbudowana żadna „filozofja" lub „czysta teorja prawa", jako uogólnienie dogmatyki, — że dalej badanie realnego zjawiska prawnego nie może być wyłączone z granic nauk prawnych, lecz przeciwnie, owa psychologja i socjologja zjawiska prawnego może dać jedynie poprawną teorję prawa, jako ogólną i konieczną podstawę wszelkiego naukowego badania prawa — te sprawy będą przedmiotem dalszych rozważań. Narazie uznać należy za rzecz cenną samo ustalenie tezy, że w dziedzinie prawa, jak wogóle w dziedzinie zagadnień etycznych, możliwe są i potrzebne te dwa stanowiska odrębne (H. 32).

W ten sposób długo i namiętnie toczony spór o to, czy „nauka prawa" ma być nauką „empiryczną, realną, teoretyczną" o zjawisku rzeczywistości, czy też „praktyczną, idealną, metafizyczną" o normach, prawach i obowiązkach, został tu zgodnie z nowem uświadomieniem rozstrzygnięty w jedynie słusznym kierunku, że obie nauki są jednakowo uprawnione. Przy całem swem nastawieniu normatywnem, dążącem przedewszystkiem do oczyszczenia dogmatyki od naleciałości realistycznych, Kelsen uznawał od pierwszej chwili i uznaje dotąd godziwość teoretycznego badania realnego zjawiska prawnego, a nawet przyznał, że „przedmiot jurysprudencji, społeczne zjawisko prawa, należąc do niej „tylko jedną stroną", pozatem „w znacznej, może nawet w większej swej części" stanowi przedmiot nauk eksplikatywnych, jak socjologja lub psychologja (H. V, 42, 343).

Takim jest program ogólny; w wykonaniu jednak, niestety, zapanowuje wbrew niemu jednostronność. Że zjawisko prawne, cała dziedzina „faktyczności prawa", jak lubi ją nasz autor nazywać w swych pracach późniejszych, oddana jest na pastwę psychologji i socjologji, nauk pozaprawnych, to mogłoby się wydać narazie sprawą tylko terminologiczną wobec zasadniczego uznania istnienia odrębnego zjawiska prawnego jako przedmiotu badania empirycznego. Tak jednak nie jest. „Prawność" została przez Kelsena związana najściślej ze stanowiskiem dogmatyczno normatywnem. Wbrew programowi, wbrew stałemu uznawaniu w terminologji zjawiska prawnego, Kelsen dąży do monopolu stanowiska normatywnego i w swoim systemie dla realnego

prawa nie zostawia miejsca. Czy to „filozofja prawa", której w roku 1911-ym przyznaje zadanie ustalenia podstawowych pojęć prawnych, a więc i samego pojęcia prawa (H. str. VII), czy to bardziej nowożytnie brzmiąca „czysta teorja prawa", której w r. 1920-ym powierza zadanie osiągnięcia najwyższej jedności poznania prawnego (Souv. str. III), rozumiane są jedynie jako uogólnienia na tle dogmatyki. I w tem świadomem, ale nieprzemyślanem przejściu od uznania równouprawnienia, a nawet przewagi stanowiska teoretycznego nad dogmatyczno-normatywnem, do wyłączności stanowiska normatywnego, tak słusznie uznanego skądinąd za jednostronne (H. 42) odbija się niewątpliwie działanie odwiecznej tradycji dogmatycznej, tkwiącej mocno w dążnościach psychicznych samego prawa.

Kelsen, obierając w przedmowie do *Hauptprobleme* za zadanie dzieła *actio finium regundorum* dla obrony dogmatyki od zakusów fałszywego realizmu, nasuwa myśl, że chodzi tu o wykonanie zadania świadomie jednostronnego: zdawałoby się, że nauka eksplikatywna o zjawisku prawnem może przy tem pozostać panią wyłączną na swojem polu badania i że obie nauki, sprowadzone do granic im właściwych, utworzą całość wzajemnie się uzupełniającą i harmonijną. Lecz identyfikacja stanowiska prawnego z normatywnem i żądanie roli kierowniczej dla dogmatyki, prowadzą Kelsena do wykroczenia poza granice właściwe. Bezstronny sąd naukowy może uznać jego powództwo za uzasadnione tylko w ciasnych granicach dogmatyki; odrzucić musi jego pretensje do rozciągnięcia stanowiska normatywnego na całość zagadnień prawa, a nawet przeciwnie, uzna za uzasadnione powództwo wzajemne ze strony teorji prawa o uznanie decydującego stanowiska jej koncepcji prawa dla całokształtu nauk prawnych. Kelsen, budując swoją „czystą teorję prawa" na gruncie normatywnym, uznając wyłącznie ujęcie normy prawnej jako normy o b o w i ą z u j ą c e j, przez to samo uniemożliwił wogóle uchwycenie istoty i zakresu owego uznawanego przez siebie w zasadzie prawa realnego, a w prawie ujętem normatywnie, w prawie obowiązującem, cechy ogólnej i specyficznej znaleźć nie mógł z samej natury zagadnienia, gdyby nawet nie uciekał się do szukania jej na niewłaściwych drogach. I wynikiem jasnym jego całej pracy jest zatracenie wszelkiego naukowego kryterjum prawa. Wynik to dla filozofji prawa wielce pouczający w kierunku, przez autora zgoła nieprzewidywanym; oto, jak się okazuje, wystarczyło jasno uświadomić sobie — co Kelsen właśnie uczynił, że pojęcie „prawa", poszukiwane napróżno przez pokolenia prawników, oparte jest na cesze normatywnej obowiązywania, aby wykazać, że pojęcie to ująć się naukowo nie daje.

2. Zjawisko prawne.

Prawo, widziane ze stanowiska jego istnienia i działania faktycznego, cała „faktyczność prawa“, „społeczne zjawisko prawne w jego całokształcie“ oddaje Kelsen naukom eksplikatywnym, psychologji i socjologji, jako przedmiot ich niezależnego badania. Otóż stwierdzić nietrudno, że żaden psycholog lub socjolog świadomy metod swej nauki nie wiedziałby, co z tym darem czynić. Albowiem „zjawisko prawne“ takie, jak je rozumiał ofiarodawca, nie da się ująć jako klasa, określona za pomocą jakiejś cechy objektywnej: zakwalifikowanie danego zjawiska jako prawnego lub nieprawnego musiałoby za każdym razem wymagać ekspertyzy prawnika dogmatyka lub nawet wyroku sądowego. A gdy dogmatyk i sędzia przy swej kwalifikacji kierują się nie cechami realnemi zjawiska, lecz oceną jego ze stanowiska norm, przeto wewnątrz klasy znalazłyby się zjawiska, nie mające żadnych cech wspólnych, a zjawiska o cechach identycznych znalazłyby się jednocześnie w klasie i poza klasą. I psychologja czy socjologja nie mogłyby o takiej klasie żadnej tezy teoretycznej wypowiedzieć.

Pierwsza z licznych niejasności, otaczających kelsenowską koncepcję zjawiska prawnego, tkwi w stałem łączeniu socjologji i psychologji, jako nauk na tym terenie kompetentnych. Czy prawo jest ostatecznie zjawiskiem p s y c h i c z n e m czy s p o ł e c z n e m? Odpowiedzi bezpośredniej na to nie otrzymamy. I trzeba dojść do przekonania, że w *Hauptprobleme* Kelsen rozmyślnie, nie chcąc rozstrzygać sprawy granic i stosunku wzajemnego socjologji i psychologji, utrzymywał ten adres podwójny, dbając w gruncie rzeczy jedynie o to, aby rzecz wysyłana — realne zjawisko prawne — opuściła granice „czystej“ czyli normatywnej nauki o prawie. Atoli w późniejszym *Staatsbegriff* znajdujemy obszerne i miejscami bardzo subtelne i cenne przyczynki do rozgraniczenia sfery psychicznej od społecznej. Szereg dokonywanych przez teorje socjologiczne prób ujęcia „zjawiska społecznego“ jako mającego swój byt odrębny poza lub ponad psychiką indywidualną, w postaci czy to sumy psychik, czy odrębnej psychiki zbiorowej, czy wszelakiego rodzaju wytworów psychiki jednostkowej, jak organizacja i t. p., znalazło tu krytykę jasną i przekonywującą. Krytyka ta zaszła nawet za daleko: zamiast się zatrzymać na tezie, że zjawiska społeczne nie mogą mieć innego siedliska lub, innemi słowy, nie mogą nam się objawiać na innem podłożu, niż psychika jednostek ludzkich, tak samo np. jak zjawiska biologiczne objawiają się nam tylko w poszczególnych zwierzętach i roślinach, Kelsen dochodzi wprost do zaprzeczenia zjawiskom społecznym bytu realnego (Stb. rozdz. I, II). Nie jest mojem

zadaniem w tej chwili obrona realnego istnienia zjawiska społecznego wobec zachłanności psychologizmu. Wystarczy tu stwierdzić, że wywody Kelsena dążą całkiem niedwuznacznie do indentyfikacji tego, co krytykowane doktryny uważają (wadliwie) za „społeczne" z tem, co Kelsen kwalifikuje jako prawo w znaczeniu idealnem (normy prawa obowiązujące) i do upatrywania jedynej realności, odpowiadającej temu prawu — w psychice jednostek[1]). I temu zapatrywaniu odpowiada coraz bardziej stałe, w stosunku do dawnej chwiejności, charakteryzowanie realnego odpowiednika normy prawnej jako przeżycia lub przekonania prawnego: gdy norma prawna, jako przedmiot czysto myślowy, „istnieje" tylko przez swe obowiązywanie, jej realnym odpowiednikiem, tem, co działa, faktem rzeczywistym może być tylko psychiczne przeżywanie normy przez żywego człowieka: „wyobrażenie normy", „myślenie, odczuwanie, chcenie normy", t. j. czynienie normy treścią żywego aktu psychicznego działającego jako motyw postępowania (np. Stb. 55 i nast.).

Chaotyczność samej kwalifikacji psychologicznej przeżycia normatywnego, jaka w tych wypowiedziach przed nami się roztacza, musi dotknąć niemile każdego czytelnika, traktującego poważnie psychologję: myślenie, odczuwanie, chcenie są procesami odrębnemi i nie mogą jednocześnie trafnie charakteryzować „przeżywania" normy. Lecz pamiętając, że autor badanie realnego zjawiska prawnego świadomie pozostawia fachowym psychologom, można mu tę zbytnią barwność wyrażeń darować i stwierdzić tylko fakt zasadniczy, że realnym odpowiednikiem normy prawnej nie jest już zjawisko społeczne (które wogóle teraz znikło ze świata rzeczywistości), lecz tylko zjawisko psychiczne przeżywania normy.

I bylibyśmy tu na gruncie jedynie trafnego ujęcia sprawy, tego

[1]) Gdy Kelsen wykazuje, że poszczególni socjologowie, zwłaszcza zaś Durkheim, dowodząc „objektywności" i niezależności od jednostki swoich „zjawisk społecznych", przechodzą niepostrzeżenie ze stanowiska teoretycznego konstatowania zjawisk na stanowisko uznania normatywnego obowiązywania przepisów (Stb. 55—56), daje dowód rzadko spotykanej i zasługującej na jak najszersze zrozumienie i uznanie umiejętności wykrywania objawów pomieszania metod naukowych; gdy udowadnia, że to, co Durkheim wysuwa tu jako „społeczne", jest w istocie prawem, ma też słuszność zupełną. Myli się jednak tam, gdzie — w swojem już imieniu — przyznaje prawu wyłącznie byt idealny w charakterze normy lub systemu norm, a nie uznaje realnego istnienia specyficznych przeżyć prawnych, oraz tam, gdzie identyfikując społeczne z prawnem, pozbawia je przez to realnego działania i istnienia. Te rozważania Kelsena o stosunku zjawiska psychicznego do społecznego i obu tych zjawisk do prawa, zawierające w swej części krytycznej wyniki równie wielkiej wartości, jak małą jest z drugiej strony wartość jego wniosków własnych, zasługują na uwzględnienie odrębne, na które nie pozwalają ramy i zadania pracy niniejszej.

ujęcia, które oddawna się utrwala w nauce moralności i wciąż się przebija, utrwalić się nie mogąc, w koncepcjach prawnych: że zjawisko prawne (lub moralne), to przeżycie ludzkie, którego treścią myślową jest norma prawna (lub moralna), że norma prawna (lub moralna), to ujęta idealnie treść myślowa przeżycia prawnego (lub moralnego). Tak też, ze stanowiska przeciwstawienia realnego procesu psychicznego i jego treści myślowej ujmuje Kelsen coraz częściej stosunek zjawiska prawnego do normy, gdy o nim mówi w sposób ogólny i — jak się okaże — dla siebie nieobowiązujący (Stb. 76, 79, 93, 203). Aby uzyskać definicje poszczególnych przeżyć i norm, pozostaje tylko określić cechy specyficzne składu i charakteru przeżycia prawnego i moralnego i odpowiednio ustalić cechy norm obu rodzajów. Przeżycie i norma ukazują wówczas te same cechy, rozważane tylko w dwóch różnych płaszczyznach: realnie psychologicznej i idealnie myślowej. Należy jednak w definicji ograniczyć się do cech objektywnych, nie wprowadzając w drodze kontrabandy cech normatywnych, zawierających w sobie ocenę. Tego dokonał Petrażycki, z prostotą, znamionującą genjalne posunięcia naukowe, uchwyciwszy tu cechy, znane poniekąd wszystkim, lecz niespożytkowane świadomie i konsekwentnie przez nikogo: norma etyczna wyróżnia się od innych przepisów zasadniczych tem, że ocenia dane postępowanie jako obowiązujące; jedna jej odmiana, norma moralną, ocenia postępowanie jako jednostronnie obowiązujące, wskazuje tylko obowiązek; druga odmiana, norma prawna, ocenia postępowanie jako obowiązujące jedną stronę, a uprawniające drugą.

Kelsen względnie konsekwentnie utrzymuje stanowisko korelatywności normy i zjawiska dla moralności, przyjmując koncepcję „moralności autonomicznej", podług której realnem zjawiskiem moralnem jest akt psychiczny, mający za treść normę moralną, a norma jest „objektywizacją" przeżycia moralnego; przy tem gotów jest uznać, że normę moralną mamy tam wszędzie, gdzie człowiek kieruje się poczuciem obowiązku, niezależnie od tego, czy norma ta posiada jakąś podstawę „objektywną". Koncepcja ta zresztą w formie mętnej i niejednolitej, w jakiej ją Kelsen znalazł na rynku naukowym, a tambardziej w zabarwieniu, jakie jej nadał on sam, ujawnia poważne wady, do których powrócić wypadnie na właściwem miejscu, i pozatem wykazuje brak podstawowy — brak kryterjum, określającego „moralność" przeżycia i normy i odróżniającego popęd i przepis moralny od innych. Z tym podstawowym brakiem bądź co bądź jednak samo ustosunkowanie zjawiska do normy jest tu poprawne.

Natomiast w prawie u Kelsena rzecz się ma zupełnie inaczej. Wobec stałego upatrywania „faktyczności prawa" w jego działaniu psychicznem, zdawałoby się, że zjawisko prawne mieści się w odpowiednich przekonaniach, w owem „myśleniu, odczuwaniu, chceniu normy", słowem w przeżyciu, mającem za treść normę prawną. Gdyby się Kelsen był zatrzymał na tej swojej ogólnej koncepcji przeciwstawienia treści myślowej do procesu, to ustosunkowanie zjawiska do normy byłoby w moralności i prawie jednolite. Przypuszczając, — co wolno uczynić z pewnością wobec przyjęcia przez Kelsena stanowiska relatywistycznego w moralności —, że treść myślowa: „nie wolno kłamać" — jest normą moralną, należy sądzić, że autor nasz uzna za zjawisko moralne każdy stan psychiczny każdego człowieka w każdej okoliczności, wyrażający się w takiem przekonaniu, a to niezależnie od tego, czy w danych okolicznościach zasada niekłamania wyda mu się objektywnie uzasadnioną lub nie: w dziedzinie bowiem moralnej Kelsen wątpi wogóle w możliwość objektywnego uzasadnienia obowiązku i gotów jest uznać za normę każdą zasadę, będącą objektywizacją czyjegokolwie i jakiegokolwiek przekonania o obowiązku. Odpowiednio do tego, gdyby uznać treść myślową zdania: „wierzycielowi należy się zwrot długu" — za normę prawną, to trzebaby uznać za zjawisko prawne każdy proces psychiczny, mający taką treść. Kelsen jednak możliwość stosowania podobnej koncepcji do prawa odrzuca w sposób kategoryczny: zachowując względem normy prawnej stanowisko dogmatyczne, którego nie zachowuje względem normy moralnej, uznaje za normę prawną tylko taki przepis, który ma objektywną moc obowiązującą podług prawa pozytywnego [1]). Wobec tego treść myślowa: „wierzycielowi należy się zwrot długu" może być uznana za normę prawną tylko w takim razie, jeśli w danym wypadku zgodna jest z systemem prawa, uznanym za obowiązujący.

Konsekwencje takiego stanowiska dla samego pojęcia normy prawnej będą rozważone w dalszym ciągu na właściwem miejscu; obecnie obchodzą nas jego konsekwencje dla pojęcia zjawiska prawnego. „Zadaniem psychologa jest zbadać działanie, jakie wywiera norma prawna, przenikając do świadomości pojedynczego człowieka, na jego wolę

---

[1]) H. rozdz. III. Ta koncepcja normy prawnej będzie przedmiotem dalszych rozważań. Że zaś Kelsen swą „faktyczność prawa" definjuje świadomie za pomocą cechy normatywnej, upatrywanej w zgodności z systemem prawa obowiązującego, o tem świadczy ustęp następujący: „... nie można zaprzeczyć, że te procesy rzeczywiste, dane nam jako akty zachowania normy (*Befolgungsakten*), nie byłyby możliwe do uchwycenia ani do odróżnienia od pozostałych procesów naturalnych, gdyby ich treść nie mogła być zakwalifikowana jako treść pewnego określonego systemu norm" (Stb. 203).

i czyny, analizować wpływ motywacyjny normy..." (H. 40--41). Otóż skoro za normę prawną uznać można tylko taki przepis, który może być uznany za obowiązujący ze stanowiska dogmatyczno-prawnego, to psycholog znajdzie się wobec swego przedmiotu badania w pozycji szczególniejszej. Z pośród przekonań ludzkich, mających najzupełniej te same cechy realnie psychiczne, będzie mógł zakwalifikować jako zjawiska prawne tylko te, których treść zgodna jest z jakimś systemem norm obowiązujących, a inne przekonania pod względem psychicznym identyczne, będzie musiał z klasy zjawisk prawnych wyłączyć. Np. przekonanie osobnika A, że należy mu się od B wypłata sumy 100 złotych, będzie zjawiskiem prawnem, jeśli odpowiada przepisom ustawy obowiązującej. To samo zaś pod względem psychicznym przeżycie nie będzie zjawiskiem prawnem, jeśli wskutek błędu lub nieświadomości nie jest zgodne z ustawą. Jeżeli A utracił swoje prawo wskutek przedawnienia, o którego nastąpieniu nie wiedział, to dałby się nawet ściśle określić moment w czasie, w którym to samo przekonanie przestało być zjawiskiem prawnem. A gdyby o prawo to toczył się spór, to zapewne psycholog musiałby czekać z zakwalifikowaniem przekonania osobnika A jako prawnego lub nieprawnego do chwili zapadnięcia wyroku prawomocnego... Tak samo w razie sporu o własność majątku między osobnikami C i D, jeśli obie strony mają przekonanie o swoim prawnym tytule własności, psycholog musiałby zapewne czekać na wyrok prawomocny; przy tem kolejne wyroki instancyj sądowych, które, jak wiadomo, bywają nieraz sprzeczne, mogłyby mu to oczekiwanie uczynić denerwującem w wysokim stopniu. Gdyby w pewnym momencie psycholog zniecierpliwiony zwrócił się do wybitnego prawnika-dogmatyka i usłyszał opinję, że strona C ma sprawę „murowaną", gdyż jej pogląd jest zgodny z ustawą, a nieprzychylny dla niej wyrok sądu pierwszej instancji jest oczywiście błędny i zostanie z pewnością uchylony przez sąd apelacyjny, toby zapewne był gotów, nie czekając na wyrok, uznać przekonanie osobnika C za zjawisko prawne; lecz los mógłby mu zgotować niespodziankę: jakiś przypadek może spowodować przeoczenie przez C terminu apelacyjnego i uprawomocnienie się wyroku pierwszej instancji; wtedy przekonanie C, stojące na najlepszej drodze do stania się zjawiskiem prawnem, zostałoby brutalnie, lecz z niewątpliwą mocą obowiązującą wytrącone z klasy zjawisk prawnych i zakwalifikowane nieodwołalnie jako zjawisko „prawa naturalnego" czyli moralności (gdyż taką jest klasa, do której Kelsen zalicza przekonania o treści prawnej, nie mające swego odpowiednika i kryterjum w normach prawa obowiązującego).

Idąc tą drogą, możnaby snuć konsekwencje, im dalej, tem bardziej pełne humoru. Sądzę jednak, że przykłady powyższe wystarczają, aby uwydatnić, do czego prowadzi opieranie definicji realnego zjawiska etycznego na cechach, mających charakter praktyczno-normatywny. Klasa zatraca wszelkie cechy objektywne, gdyż kryterjum odróżniające zawiera w sobie ocenę, opartą na treści jakichś norm, przyjętych za obowiązujące. Psycholog nie mógłby się zgodzić na to, by mu z dwóch przeżyć o identycznej naturze psychicznej jedno kwalifikowano jako prawne, drugie jako nieprawne, i musiałby wybrać między uznaniem, że specyficznych zjawisk prawnych niema, a wytworzeniem sobie innego kryterjum „prawości" zjawiska, niezależnego od ekspertyzy dogmatycznej.

Tak utworzona klasa „zjawiska prawnego" nie nadaje się w sposób oczywisty do badania teoretycznego, gdyż obejmuje tylko część klasy, mającej wspólne cechy realne, część, wyodrębnioną przy pomocy kryterjum praktycznego zgodności z określonemi normami. Lecz wewnątrz swych granic jest przynajmniej jednolitą: bądź co bądź każde zjawisko prawne jest aktem psychicznym, mającym za treść normę, która ustala obowiązek i uprawnienie, choć nie każdy akt psychiczny o takiej treści jest zjawiskiem prawnem. Ustosunkowanie zjawiska do normy miałoby przy tem w moralności i prawie zasadę pozornie jednolitą, odpowiadając stosunkowi przeżycia do treści myślowej; tylko gdy w moralności za normę uznana zostaje treść każdego przekonania o obowiązku, w prawie tylko część treści identycznych zostaje do godności norm podniesiona. W *Hauptprobleme* jednak Kelsen, gdy mu wypada określić stosunek przekonania do normy w dziedzinie prawa, zatrzymuje się ostatecznie na koncepcji jeszcze gorszej, stojącej w związku z nieszczęsnem kryterjum sankcji. Oto wśród rozważań, które wykazują słusznie, że ze stanowiska dogmatycznej oceny postępowania („dla konstrukcji formalno prawniczej") jest rzeczą obojętną, jaki motyw skłania adresata do wykonywania przepisu normy, że obowiązany może spełniać i spełnia swój obowiązek z motywów moralnych, religijnych lub nawet oportunistycznych, dowiadujemy się, że jedynym specyficznym motywem subjektywnym wykonywania norm prawnych jest strach wobec kary lub egzekucji (H. 221 i n.). Gdy zaś człowiek poddaje się normie prawnej z przekonania, z poczucia obowiązku, to mamy przed sobą objaw moralności, a norma, będąca objektywizacją takiego motywu, jest normą „prawa naturalnego", mającą pretensje do prawności, a w istocie swej moralną [1]).

[1]) Podobnie rozumie sprawę Cz. Znamierowski, Podstawowe pojęcia teorji prawa (1924), gdy twierdzi, że człowiek, wykonywujący przepis prawny z przekona-

Ta koncepcja łącząc się z ujęciem normy prawnej jako wyłącznie normy sankcjonującej, usuwa całkowicie wszelki paralelizm zastosowania schematu „proces-treść“ do moralności i prawa. Nie zawadzi tu gwoli wyjaśnienia konsekwencyj uplastycznić je sobie na przykładach. Gdy osobnik A ma przekonanie, że nie powinien kłamać, mamy przed sobą popęd moralny, a jako „wyabstrahowaną treść myślową“ przeżycia — normę moralną; to Kelsen zaakceptuje, choć. jak już wskazałem, uzasadnić kwalifikacji przeżycia i normy jako moralnych nie zdoła, gdyż żadnego określonego kryterjum moralności nie posiada. Gdy natomiast osobnik B ma przekonanie, że powinien zwrócić osobnikowi C pożyczone odeń 100 złotych, i — zakładamy to dla uniknięcia mnożenia przykładów — przekonanie to jest całkowicie zgodne z prawem obowiązującem, jako oparte np. na fakcie należytego wystawienia wekslu i całej mocy obowiązującej kodeksu handlowego, wtedy w myśl koncepcji zjawiska prawnego jako „normy prawnej przenikającej do świadomości“, jako „myślenia, odczuwania, chcenia normy“ mogłoby się zdawać, że przekonanie B jest zjawiskiem prawnem. Tak jednak nie jest. Jeśli B działa pod wpływem poczucia obowiązku, to jego przekonanie jest moralne i sama norma, nakazująca zwrot długu, jest normą moralną. Zjawisko prawne mamy wtedy dopiero, gdy B przeżywa motyw: „trzeba oddać 100 złotych, bo w przeciwnym razie mnie zlicytują“; i normą prawną jest bynajmniej nie treść przepisu kodeksowego, nakazującego zwrot długu wekslowego i identyczna z nią treść myślowa przekonania dłużnika B, lecz tylko przepis procesowy, grożący egzekucją w razie niezachowania tamtego przepisu, który ze swojej strony stanowi tylko jeden z „warunków zastosowania“ istotnej normy prawnej.

Nie czas tu jeszcze na rozwikłanie całego splotu odwiecznych nieporozumień, jakie się w tym poglądzie ujawniają; gra w nim rolę obranie za kryterjum prawa sankcji oraz istny węzeł gordyjski pomieszań metodologicznych, tkwiący w przeciwstawieniu „autonomji“ i „heteronomji“; odkładając obrachunek z temi koncepcjami do miejsca właściwego, tu wystarczy stwierdzić, że „zjawisko prawne“, pojęte jako realizacja działania norm prawnych w psychice ludzi, zatraca w tej koncepcji do reszty wszelkie ślady charakteru specyficznego. Jeśli bowiem nawet odbicie obowiązków i uprawnień, wyznaczanych przez system prawa obowiązującego, w przekonaniach poddanych stanowi

---

nania, „uznający normę“, działa pod wpływem pobudki moralnej (str. 46), co nie przeszkadza autorowi uważać skądinąd znaczną liczbę członków grupy, aprobujących normy, za objaw utwierdzenia w niej poczucia prawnego i dowód blizkości faktycznego życia prawnego ustalonej normy (str. 36).

działanie moralności, a zjawisko prawne polega na poddawaniu się strachowi kary i egzekucji, to czemże ten strach kary i egzekucji, jako stan psychiczny, różni się od strachu wobec bandyty lub od obawy straty pieniężnej przy operacji handlowej? Przecież nie momentem jakiegoś poczucia słuszności tych sankcyj, gdyż toby było już „przekonanie“, a więc motyw moralny...

Tak więc, którakolwiek z tych koncepcyj, przeplatających się wciąż u Kelsena, miałaby być uznana za decydującą, wypada dojść do przekonania, że nie istnieje żadne psychiczne zjawisko prawne o cechach możliwych do wyodrębnienia przez psychologa. „Rzeczywistość prawna“ nie istnieje jako odrębna klasa zjawisk, którąby nauki eksplikatywne mogły wziąć za przedmiot do badania.

W dziełach nowszych Kelsena, zwłaszcza w *Staatsbegriff*, gdzie znacznie mocniej jest wysuwana wyłącznie psychiczna natura realnych odpowiedników normy, łącznie z zagadkową negacją realnego istnienia zjawisk społecznych, gdzie schemat „proces-treść“ wydaje się konsekwentnie stosowany do prawa i moralności (por. zwłaszcza Stb. 75 i n.), pozory przemawiałyby za tem, że koncepcja pierwsza (zjawisko jako przekonanie o obowiązku) zwyciężyła niepodzielnie. Lecz są to tylko pozory; a raczej nie pozory, lecz objaw charakterystyczny przebijania się trafnej koncepcji naukowej wbrew innym poglądom autora. W istocie, mówiąc o swem „zjawisku prawnem“, Kelsen bynajmniej nie ma na myśli jakiegokolwiek zjawiska o cechach specyficznych; jego „faktyczność prawa“ nie chce się zamykać w granicach przeżyć, mających za treść to, co norma nakazuje, ani w granicach przeżyć strachu wobec sankcji, o których sam twierdzi, że wśród motywów zachowania się prawnego są bardzo rzadkie (H. 338 i n.); przeciwnie, różnolitość psychiczną przeżyć, składających się na „realne działanie prawa“, uznaje on najzupełniej świadomie. Na owo „prawo, któremu można przyznać działanie realne“, „prawo w znaczeniu faktycznem“, przeciwstawiane „prawu, którego cechą jest obowiązywanie“ (Souv. 100), składają się u niego istotnie wszystkie różnorodne motywy, jakie mogą skłaniać człowieka do zachowania się zgodnego z przepisami systemu norm obowiązujących, a więc motywy moralne, religijne, „poczucie honoru i uczciwości“, „obawa złej opinji społecznej“, „rachuba interesów“, „potrzeba dalszego kredytu“, wreszcie, jeśli chodzi o nieprzekraczanie zakazów, nieraz poprostu „brak popędu do popełniania przekroczeń“ (H. 337—340); jednym z tych licznych motywów może być również „wyobrażenie lub chcenie, mające za treść normę“ (Souv. 100). I tu docieramy do istotnego znaczenia kelsenowskiego „prawa w znaczeniu faktycznem“: obrawszy sobie za podstawę „prawo obowiązu-

jące" jako system norm, to drugie prawo pojmuje on jako realizację tego systemu w motywach i postępowaniu ludzi niem związanych; przy tem, rzecz jasna, nie może być mowy o ograniczeniu się do jakiekolwiek typu motywów, specyficznego pod względem psychologicznym, i kryterjum zostaje przesuntęte z wewnętrznego motywu na zewnętrzny akt postępowania. Czytamy też wciąż o „działaniu aktu psychicznego, który wywołuje określone postępowanie (Stb. 55), o „wewnętrznem przeżyciu normy, wcielonem w czyn" (Stb. 203), Prawo w znaczeniu psychologiczno-socjologicznem, to zbiór zjawisk, który się składa na działania ludzkie, zgodne z systemem norm obowiązujących: „faktyczność" prawa (jest to) rzeczywiste zachowanie norm prawnych, osiągnięta przez najrozmaitsze przyczyny realizacja treści tego, co prawo jako powinność wskazuje" (Souv. 31).

I w tem ujawnia się z całą naocznością głębokie nieporozumienie, jakiego się autor dopuszcza, nazywając ten zbiór działań prawem. Czy ten zbiór zjawisk, nie wykazujący sam przez się żadnej jedności objektywnej, może otrzymać jedność kwalifikacji, zapożyczoną od jedności owego systemu norm, którego ma być odbiciem, to pytanie znaleźć będzie mogło odpowiedź po analizie pojęcia prawa w znaczeniu normatywnem; w tem miejscu stwierdzić tylko można, że zbiór ten ze stanowiska psychologicznego nie posiada żadnych kwalifikacji do stania się przedmiotem badania, wyodrębniony jest bowiem wyłącznie przez zastosowanie kryterjum oceny (zgodność z treścią norm), a skutki tej metody ujawniają się np. w zaliczeniu do „prawa realnego" zjawisk nieistniejących, takiemi bowiem są wspomniane przed chwilą nieobecne motywy postępowania przeciwnego zakazom (H. 336). Stanowiąc istny dziwoląg teoretyczny dla psychologa, ta koncepcja „prawa rzeczywistego" zbliża się jednak do pewnego zjawiska realnego, mogącego być przedmiotem badania naukowego, lecz leżącego w sferze innej nauki — socjologji; wykazuje mianowicie pewne podobieństwo do owego „systemu skoordynowanego postępowania masowego", w którem Petrażycki dostrzegł istotę ustroju społecznego[1]). Lecz zjawisko to ani nie może być nazwane prawem, ani w tej postaci, w jakiej jest nam dane w rzeczywistości, nie może być ujęte jako odbicie „systemu norm obowiązujacych", gdyż poza postępowaniem, będącem realizacją treści tych norm, składa się nań szereg czynników, tym normom obcych, a częściowo nawet z niemi sprzecznych. Na ustrój społeczny składają się czynniki realne, i podstawy jego kryterjum normatywne dać nam nie może.

---

[1]) Teorja prawa, t. I, §§ 11 i 12.

Tak więc oto dojść wypada do wniosku, że wbrew intencjom autora jego „prawo realne" — nie bez gruntownego przekształcenia koncepcji — mogłoby się stać przedmiotem badania nie psychologa, lecz socjologa; z „procesem", jako podłożem treści myślowej — normy, przedmiot ten nie ma oczywiście nic wspólnego. I jeśli brać owo „prawo realne" w któremkolwiek ze znaczeń, tak odległych od siebie, jakie mu nadaje sam autor, to można tylko sumiennie potwierdzić, co stwierdziłem z góry: psycholog i socjolog tego daru z rąk prawnika nie przyjmą, gdyż jest dla nich bezwartościowy.

Kelsena, być może, ta niewdzięczność ze strony przedstawicieli nauk eksplikatywnych zbytnio nie zaboli: jemu wszak zależało jedynie na tem, aby realnego zjawiska prawnego pozbyć się ze sfery pracy jurysprudencji dogmatycznej. Lecz oto nasuwa się pytanie, czy takie potraktowanie „faktyczności prawa" nie zemści się również na prawniku. Własne wypowiedzi Kelsena wzmacniają tę obawę. Albowiem już prawnik, uprawiający historję prawa, „gałąź wiedzy historycznej, jako nauka przyczynowa, spokrewnioną znacznie bliżej z naukami przyrodniczemi i psychologją, niż z jurysprudencją i etyką" (H. str. VII, 39), już prawnik-historyk czy obejdzie się tak łatwo bez kryterjum realnego, któreby mu pozwoliło wyróżnić jego przedmiot badania tam, gdzie dogmatyczna metoda „ustalania normy obowiązującej" z trudnością chyba towarzyszyć mu swą pomocą potrafi? Mniejsza zresztą o historyka, skoro został on tak wyraźnie z kasty prawdziwych prawników wyłączony; lecz co się stanie z prawnikiem-dogmatykiem, uczonym czy sędzią, gdy jego zadaniem staje się ustalenie normy prawa zwyczajowego? Wszak czytamy wyraźnie, że „skoro w tym wypadku niema sposobu objektywnego ustalenia normy (to znaczy poprostu — niema formalnego tekstu ustawy), to prawnik zmuszony jest skierować swój wzrok na zwyczaj prawny, podobnie jak gramatyk kieruje swój na mowę, t. j. na to, co w jego czasie jest stosowane jako prawo" (H 33). Po czem jednak ma prawnik poznać, że dany zwyczaj jest prawny? Rzecz jasna, że ten fakt, ten proces rzeczywisty ma już charakter prawa bez żadnej kwalifikacji z zewnątrz. Tak samemu Kelsenowi narzuca się z różnych stron, siłą faktów nieodpartych, konieczność uznania, że prawo jako zjawisko realne, ma już swą cechę specyficzną prawności, niezależnie od kwalifikacji danej normy jako obowiązującej.

Jeśli mimo to wyznaje uparcie, a nawet wysuwa jako fundament całej nauki prawnej tezę, że kryterjum prawa szukać należy tylko w dziedzinie „powinności", to ulega tu głęboko zakorzenionemu w nauce etycznej błędowi normatywnemu, poddając się w tem wpły-

wowi zarówno odwiecznej tradycji prawniczej, jak też dążnościom moralności normatywnej, tak jaskrawo wyrażonym u Kanta i nieustającym działać nawet u przedstawicieli nauki moralnej o dążnościach pozornie całkowicie różnych.

Stanowisko normatywne jest najbardziej pierwotną i, rzecby można, „naturalną“ postawą człowieka w zagadnieniach etycznych. Stoi na niem nasza potoczna świadomość moralna i prawna, stoi każdy dogmatyk i sędzia. Wyrazy „moralny“ i „prawny“ wytworzyły się pierwotnie na tej płaszczyźnie i z konieczności zawierają w sobie ocenę: „moralnem“ lub „prawnem“ (inaczej „sprawiedliwem“) jest postępowanie czyjeś, o ile odpowiada normie, uznanej przez nas za obowiązującą; „moralną“ lub „prawną“ jest norma, o ile mieści się w systemie, przez nas za obowiązujący uznanym. I stanowisko to wraz ze swą terminologją jest w granicach swych właściwych zagadnień — mniej lub więcej — uprawnione, lecz wymaga, jako podstawy niezbędnej, uprzedniego przyjęcia jakiejś normy czy systemu norm za moralnie lub prawnie obowiązujący. Tę podstawę w życiu potocznem znajdujemy bezpośrednio w naszej intuicji (etyka autonomiczna) lub w jakichś faktach normatywnych — ustawach, wzorach, rozkazach (etyka heteronomiczna, pozytywna), nie badając zazwyczaj dalej, dlaczego te zasady mają być moralne lub prawne.

Myśl naukowa podjęła to właśnie zadanie znalezienia ogólnego i jednolitego kryterjum „dobra“ czy „obowiązku“, „prawa“ czy „sprawiedliwości“. Etyka normatywna, obejmująca przez czas dłuższy obie dziedziny etyczne łącznie, nieraz nawet z przewagą prawnej [1]), szukała tego kryterjum w bezwzględnej idei dobra, w formułach matematycznych i logicznych („miara“ u Arystotelesa, powszechność zasady u Kanta), w zmyśle moralnym, w sympatji, w celu pożytku społecznego lub indywidualnego, w przyjemności i t. p. Nowożytne systemy prawa naturalnego i rozumowego dokonały stopniowej emancypacji etyki prawnej od moralnej i dla tej dziedziny szukały w dalszym ciągu jednego najwyższego kryterjum prawności normatywnej w jakiejś zasadzie racjonalnej. Zadanie to jednak okazało się, jak dotąd, niemożliwem do wykonania; dlaczego — nie będę tu rozstrzygał, dość, że niema jednej próby konstrukcji etyki normatywnej, któraby nie została przez krytykę obalona.

Etyka normatywna o charakterze heteronomicznym, pozytywnym, znacznie bujniej i systematyczniej niż w moralności rozwinięta w dzie-

---

[1]) Np. u Platona i Arystotelesa „sprawiedliwość“ i „dobro polityczne“, a więc zasady prawne, zajmują miejsce naczelne w ich systemach etycznych.

dzinie prawa w postaci niezliczonych dogmatyk, ma w swoim zakresie zadanie stosunkowo łatwiejsze i gwarantujące większą ścisłość i jednolitość. Odpowiedź na pytanie: co jest moralne, co jest prawne — znajduje w zbiorach norm, danych sobie z zewnątrz, np. w Ewangelji, w kodeksie. Trudność powstaje dopiero z chwilą, gdy się postawi dalsze pytanie, dlaczego owe przepisy nam dane mamy uważać za moralne lub prawne.

Sprawa najwyższego kryterjum narzuca się tedy w sposób nieunikniony nawet etyce pozytywnej. Czy rozstrzygnięcie jej na gruncie rozważania praktycznego, w dziedzinie „powinności“ *(Sollen)*, jest możliwe, do tego pytania skieruje nas dalsza analiza myśli Kelsena. Tu będzie rzeczą pożyteczną zaznaczyć, łącznie ze sprawą definicji realnego zjawiska prawnego, że błąd Kelsena, polegający na szukaniu kryterjum dla tej klasy realnej w dziedzinie praktycznej, daje się zauważyć we wszystkich niemal systemach, które uznają możliwość ujmowania „moralnego“ lub „prawnego“ jako zjawiska rzeczywistego, niezależnie od tego, czy obok stanowiska teoretycznego uznają praktyczne, czy też wyznaczają etyce zadanie wyłącznie teoretyczne. Pytanie: co jest zjawiskiem moralnem? — zostaje świadomie czy nieświadomie, a nawet wbrew przeciwnym zamierzeniom, zastąpione przez pytanie: co jest moralnie dobre (inaczej: obowiązujące)? Jest to objaw niezmiernie charakterystyczny siły, z jaką trwa w umysłach myślicieli nastawienie normatywne.

Kierunki realistyczne XIX wieku: historyzm, pozytywizm — niepozbawione zresztą poprzedników w czasach dawnych i najdawniejszych, wysunęły możliwość i potrzebę zajęcia wobec moralności i prawa postawy z gruntu innej, niż normatywna. Zamiast normować w ich imieniu, można spojrzeć na to normowanie objektywnie, niejako ze strony. To, że ludzie wyznają jakieś zasady postępowania i kierują się niemi, jest przecie faktem, realnem zjawiskiem, odbywającem się w psychice, czy też tkwiącem w jakichś procesach społecznych. „Faktyczność“ tego zjawiska jest tak wyraźna, że sam Kant uznał możliwość uprawiania „fizyki obyczajów“, nauki teoretycznej, której przedmiot stanowi moralność, jako objaw empiryczny życia ludzkiego, ujawniający się w historji. Inna rzecz, że zadanie tego badania przypada u niego antropologji, a „moralne“ pozostaje zagadnieniem czysto praktycznem i apriorycznem, tworząc zadanie „metafizyki obyczajów“. Ale nowocześni następcy Kanta poddali się silniej wpływom realizmu. I oto np. Windelband pragnie przezwyciężyć dualizm kantowski i znaleźć dla „normy“ miejsce w „królestwie przyrodzonej konieczności“ [1]). Znajduje

[1]) W. Windelband, Präludien, artykuły: „Normy a prawa przyrody“ oraz „O za-

to miejsce trafnie w psychice człowieka, pośród motywów jego postępowania: „wśród mnóstwa realnych postanowień woli są postanowienia, wywołane przez motywy „moralne“ (204). Jakaż jest cecha, odróżniająca ten motyw moralny? Windelband przesuwa się tuż obok definicji właściwej: uznaje, że motywem naszym może być „świadomość normy“, i to, przy poprawnem ujęciu teoretycznem normy, mogłoby mu dać rozstrzygnięcie trafne. Lecz autor nasz nie może przyjąć teoretycznego pojęcia normy, niezależnego od naszego stosunku do jej treści: dla niego normą jest to, co istotnie stanowi wartość ze stanowiska poszukiwanej przez niego etyki. Wskutek tego kryterjum „świadomości normy“ odrzuca: „nasz interes etyczny nie żąda, aby świadomość normy była konieczną przyczyną działań; żąda tylko, aby proces motywacji odpowiadał maksymie moralnej; pochwalamy zawsze wykonanie tego żądania, niezależnie od tego, czy było wykonane dzięki specyficznej świadomości normy, czy też wskutek instynktownej konieczności normy“ (213). Jak widzimy, wspólność punktu wyjścia prowadzi tu do zajęcia stanowiska identycznego ze stanowiskiem Kelsena w stosunku do zjawiska prawnego: motyw moralny (tam: prawny) nie ma swej cechy specyficznej pod względem psychologicznym, może nim być każdy motyw niezależnie od swego składu; moralnym (tam: prawnym) czyni go zgodność jego realizacji w czynie z maksymą moralną tych, którzy go oceniają (u Kelsena: zgodność z normą pozytywnie obowiązującą). Że sama ta maksyma u Windelbanda stanowi naiwną trzypiętrową tautologję, tkwiącą w kryterjum „powszechnej ważności“ (*Allgemeingültigkeit*)), że utożsamienie normy z procesem realnym stanowi objaw niedopuszczalnego psychologizmu, te i inne zagadnienia nas w tej chwili nie interesują. Ważne jest to, że mając przed sobą tak łatwo uchwytne *specificum* motywu moralnego, które tkwi wyłącznie w „świadomości normy“, w specyficznych aktach o c e n y swego lub cudzego postępowania ze stanowiska obowiązku, i przeto tkwi w świadomości tego, kto pochwala, nie zaś tego, kto na pochwałę zasługuje — Windelband ujmuje motyw moralny jako ten, który powinniśmy pochwalić, niezależnie od tego, jaki jest jego charakter psychologiczny. Pod tym względem epigon pisze swój „psy-

---

sadzie moralności“. Cytuję podług rosyjskiego tłum. Franka, dokonanego z II wydania oryginału, Petersburg 1904. — Że umieszczanie samej n o r m y, nie zaś jej realizacji psychicznej, w dziedzinie rzeczywistości, stanowi już błąd kapitalny, niema potrzeby specjalnie podkreślać.

[1]) Definicja normy brzmi: „normy“ (t. j. wskazania p o w i n n o ś c i, bo tem się różnią od „praw natury“) są to formy realizacji praw natury, które p o w i n n y być aprobowane przez każdego, kto dąży do p o w s z e c h n e j w a ż n o ś c i sądu (t. j. do tego, aby sąd był o b o w i ą z u j ą c y m dla wszystkich).

chologizm" uczynił niewątpliwie krok wstecz w stosunku do trafniejszej koncepcji mistrza, uznającej za motyw moralny jedynie poczucie obowiązku, „uczucie szacunku dla ustawy".

Lecz Windelband świadomie szuka kryterjum moralności w dziedzinie praktycznej: wszak dla niego filozofja ma za zadanie ustalanie wartości, a etyka jest tą jej gałęzią, której przedmiotem wartość w dziedzinie postępowania. Z jego więc strony wyodrębnianie motywu moralnego za pomocą kryterjum oceny jest rzeczą dość naturalną, choć skądinąd pozbawia wartości całe jego „przezwyciężenie dualizmu kantowskiego". Gorzej jest, że tego samego błędu dopuszczają się masowo uczeni, którzy zasadniczo nie uznają możliwości etyki normatywnej i głoszą program wyłącznie etyki teoretycznej, jako nauki o realnych zjawiskach moralnych.

Z pośród licznego pocztu dowodów nasuwa się tu przedewszystkiem Simmel, który stanowi poniekąd dalsze ogniwo ewolucji po Windelbandzie i również nie pozostał bez wpływu na Kelsena [1]). Różnica stanowiska polega na tem, że Simmel — przynajmniej w swym okresie relatywistycznym, z którego pochodzą omawiane tu jego poglądy — stracił wiarę w możliwość ustalenia normy powinności, a przez to w rację bytu etyki normatywnej, i pozostało mu tylko badanie realnych zjawisk moralnych, co stanowi zadanie jego „nauki o moralności" *(Moralwissenschaft).* I tu zjawisko moralne zostało umieszczone w psychice człowieka. Co je wyodrębnia? Odpowie nam na to z całą precyzją jedno zdanie programowe z przedmowy: „(nauka o moralności) ma za zadanie przedewszystkiem, jako część psychologji i stosując jej ustalone metody, analizować indywidualne akty woli, uczucia i sądy, których treść uchodzi za moralną lub niemoralną" (als sittliche oder unsittliche gelten — podkr. moje), — pozatem jako część socjologji i historji ma badać czynniki ich genezy i rozwoju. I tu więc znowu zjawiskiem moralnem nie jest to przeżycie, które zawiera w sobie ocenę, lecz to, które podlega ocenie. W formule Windelbanda dokonane zostało tylko to przesunięcie, że zamiast „motywu, który powinniśmy pochwalać", otrzymujemy „motyw, który ktośkolwiek pochwala". Klasa, o ile to możliwe, straciła jeszcze bardziej zarysy, bo gdy Windelband łudził się jeszcze częściowo co do możliwości naukowego ustalenia normy objektywnej, Simmel uznaje w całej pełni relatywizm ocen ludzkich i wskutek tego o zaliczeniu danego aktu psychicznego do klasy zjawisk moralnych decydowaćby musiało chyba głosowanie powszechne.

---

[1]) Georg Simmel, Einleitung in die Moralwissenschaft, 2 tomy, wyd. II, Stuttgard, Cotta, 1904.

Wreszcie, na zakończenie, jeszcze jeden przykład podobny z literatury naukowej polskiej. Z wielką przenikliwością i olbrzymią erudycją zwalcza dr. Ignacy Halpern w swej pracy „Stanowiska w etyce“ [1]) etykę „normatywną, praktyczną, spekulacyjną, metafizyczną“ i uzasadnia potrzebę etyki „naukowej, doświadczalnej, czyli teoretycznej“. Poddaje nieubłaganej analizie krytycznej i szczegółowej klasyfikacji różne objawy błędów, wynikających ze stanowiska normatywnego, i słusznie upatruje ich źródło główne w tem, że myśliciele „przemycają do nauki własne dążności moralizujące“ (15). Cóż jest owem zjawiskiem moralnem (w terminologji autora moralistycznem), które ma być przedmiotem etyki teoretycznej, doświadczalnej? Oto d z i a ł a n i a ludzkie, o ile są moralne lub niemoralne. A ponieważ wyznaczenie, co jest moralne, nie należy do etyki, więc fakt moralny lub niemoralny *sui generis* musi nam być dany, to znaczy za taki u c h o d z i ć w ż y c i u, skąd bierze go się do zbadania. Zmiana, jaka się dokonywa w etyce, gdy z metafizycznej staje się naukową, polega na tem, że etycy metafizyczni oceniali działania ludzkie moralistycznie i takie ocenianie uważali za swoje właściwe zadanie, gdy tymczasem etyka naukowa bierze działania jako już ocenione, albowiem wówczas tylko mogą one być jej przedmiotem (str. 9, 12, 64). Niezwykła precyzja myśli i jasność tych ustępów, wyjętych dosłownie z tekstu, uwydatniają tembardziej błąd w nich zawarty, zarówno jak jego genezę. Oto dawna etyka sama oceniała czyny ze stanowiska swoich norm, nowa tego zaniechała i przyjęła ocenę jako fakt dokonany. Lecz zamiast badać samo z j a w i s k o o c e n y m o r a l n e j, które posiada swoiste i jednolite cechy psychologiczne i daje możność zbudowania o niem bogatej i płodnej teorji naukowej, wzięła za przedmiot znowuż c z y n y o c e n i a n e, ulegając w tem nieświadomie wpływowi tegoż zwalczanego przez siebie myślenia normatywnego, którego przedmiotem były czyny, a zadaniem ich ocena. I w rezultacie nastąpiło w sposób nieunikniony jedynie wyraźne zubożenie treści nauki. Gdy dawna nauka mogła o swym przedmiocie bądź co bądź jakieś tezy wypowiedzieć — mniejsza o to, że tezy te jako normatywne, a roszczące sobie pretensje do objektywnej ważności, nie posiadały wartości naukowej — etyka nowa o tym samym przedmiocie nic wogóle wypowiedzieć nie zdoła. Dobitnym wyrazem tego ubóstwa „etyki teoretycznej“ mogą być zdobyte przez nią „prawa etyczne“, przytoczone przez Halperna na str. 87 i nast. Wynik ten tkwił, powtarzam, w sposób nieunikniony, w samem założeniu nowej etyki.

---

[1]) Dr I g n a c y H a l p e r n, Stanowiska w etyce, wstęp metodologiczny do etyki, Warszawa 1918.

Albowiem sam przedmiot jej nie może być ujęty jako klasa, gdyż nie posiada objektywnej cechy specyficznej i granic określonych. Cechą, wyodrębniającą go, jest ocena czynu jako moralnego lub niemoralnego, dokonana w „życiu“. Lecz każde działanie ludzkie może być przez kogoś ocenione jako moralne, przez innego jako niemoralne, przez trzeciego jako moralnie obojętne, i badacz wobec tego w żadnym poszczególnym wypadku nie może mieć pewności, czy ma do czynienia z przedmiotem swego badania. Poza nieokreślonością, jaką tu wnosi relatywizm, cecha podstawowa nosi na sobie konsekwencje swego pochodzenia normatywnego: rzecz jasna, że o luźnym zbiorze czynów, które łączy w jedną grupę to, iż gdzieś i przez kogoś zostały ocenione jako moralnie dobre, nie da się wypowiedzieć żadna ogólna teza teoretyczna. Dla uniknięcia nieporozumień zastrzec się godzi, że przedmiot oceny moralnej nie jest dla etyki teoretycznej sprawą obojętną ani zakazaną: wyobrażenia postępków, ocenianych jako moralne lub niemoralne (lecz nie same postępki, oczywista), są elementem przeżyć moralnych i jako takie należą niewątpliwie do przedmiotów poprawnie pojętej teorji zjawiska moralnego. Lecz sama treść tych wyobrażeń, kwestja, jakie postępowanie uważane jest przez ludzi za moralne i niemoralne, może interesować jedynie badacza, biorącego za zadanie opis porównawczy moralności lub rozwój, jaki w niej zachodzi. To też pozytywistyczna etyka „naukowa“, kierując wzrok swój, za wzorem etyki normatywnej, jedynie na treść przepisu, stała się w swej części pozytywnej zaledwie zawiązkiem opisu porównawczego lub historji przekonań moralnych, a w najlepszym razie, u niektórych pisarzy, mających pewną koncepcję rozwojową, zawiązkiem teorji ogólnej rozwoju tych zjawisk (Sutherland, Westermarck). Pozatem jednak nauka ta osiągnęła wyniki uderzająco nikłe — rzecz zrozumiała, skoro nie znała ona swego przedmiotu i zadania. Pozostała przeważnie programem metodologicznym, krytyką etyki normatywnej w jej przeróżnych systemach, a pozatem rozważaniem dość bezradnem sprzeczności, jakie zachodzą w poglądach różnych ludów i epok na sprawy moralne, słowem—pozostała budową naukową, kończącą się tam, gdzie powinna się zacząć.

Rozważenie tych kilku koncepcyj było rzeczą konieczną dla wykazania jednego z objawów nieustającego dziś jeszcze działania błędu normatywnego w nowszych systemach etycznych, tego mianowicie, który się wyraża w wyodrębnianiu klasy realnych zjawisk etycznych za pomocą kryterjum, zawierającego ocenę. Dopuszczają się go, jak widzieliśmy, nietylko etycy, świadomie utożsamiający „moralne“ z „moralnie dobrem“, „moralnie obowiązującem“, lecz nawet realiści, nie-

uznający w zasadzie możności naukowego ustalenia obowiązku, odrzucający etykę normatywną i ograniczający zadanie etyki do teorji zjawisk moralnych. Koncepcje poddane analizie wybrane były rozmyślnie wyłącznie z dziedziny filozofji moralności, gdyż błąd, w istocie swej analogiczny, jaki popełnia tradycyjna filozofja prawa, komplikuje się przez włączenie nowych elementów, które wymagają odrębnego uwzględnienia: tam mianowicie realne zjawisko prawne utożsamiane bywa niemal powszechnie z faktem normatywnym, czyli ze zjawiskiem, stanowiącem podstawę obowiązywania normy. Koncepcje moralne miały dla nas wartość zarówno z tego względu, że ujawniają błąd normatywny w jego postaci najprostszej, jak z tego, że Kelsen ujawnia na sobie ich wpływ w dość znacznej mierze.

„Faktyczność prawa" Kelsena, pojęta jako całokształt motywów i czynów, wyodrębnionych przez cechę zgodności z pewnym systemem norm obowiązujących, stanowi całkowitą analogję do koncepcyj „zjawisk moralnych", jako motywów lub czynów, wyodrębnionych przez ocenę moralną. Że taka grupa zjawisk realnych, mająca za podstawę cechę normatywną, nie nadaje się jako przedmiot badania dla nauk „eksplikatywnych" — psychologji i socjologji, to powinnoby stanowić dla samego autora wniosek bezpośredni z jego podstawowego odróżnienia dwóch dziedzin poznania — powinności i bytu. Kelsen jednak, choć stale tem pojęciem prawa realnego operuje, usuwa również stale to prawo poza granicę badań nauk prawnych we właściwem tego słowa znaczeniu. Stanowisko naukowe prawne identyfikuje z dogmatyczno-normatywnem i cech specyficznych prawa szuka wyłącznie w dziedzinie powinności. Rozważyć więc należy, do czego prowadzi program jego w tej dziedzinie.

3. Metoda normatywna w dogmatyce.

Poznanie naukowe prawa mieści się całkowicie w płaszczyźnie idealnej powinności, nie zaś realnego bytu, stanowisko prawne jako takie jest stanowiskiem normatywnem — oto podstawowa zasada metodologiczna, którą Kelsen głosi wytrwale i konsekwentnie we wszystkich swych dziełach. Prawnik-teoretyk zajmuje wobec prawa tę samą postawę, co sędzia (H. 42). Dlatego też wszelkie traktowanie „eksplikatywne" prawa, jakie uprawia nietylko psycholog i socjolog, lecz nawet historyk prawa, aczkolwiek naukowo uzasadnione, jest już stanowiskiem nieprawniczem; między historją prawa a dogmatyką niema łączności i związek, jaki je łączy w jedną „naukę o prawie", jest zupełnie zewnętrzny (H. VII, 39).

Zanim zbadamy uzasadnienie tej tezy metodologicznej i poznamy jej konsekwencje w stosunku do naukowego badania prawa wogóle — a koncepcja zjawiska prawnego w swoich granicach nasunęła tu już wątpliwość zasadniczą — rozważmy ją przedtem w jej sformułowaniu ostrożniejszem, które charakter normatywny przypisuje d o g m a t y c e p r a w a: „jurysprudencji dogmatycznej“ (H. str. VII), albo jeszcze dokładniej „jurysprudencji dogmatycznej prawa pozytywnego“ (H. 39). Tak sformułowanej podstawowej idei *Hauptprobleme* można tylko całkowicie przyklasnąć i wnioski wyciągnięte z niej konsekwentnie w tem dziele zarówno jak w dalszych pracach autora należy mu policzyć za zasługę niemałej wagi, nietylko wobec często wysuwanego poglądu na dogmatykę, jako na „naukę empiryczną o prawie istniejącem“, ale również wobec chwiejności i niekonsekwencji tych, którzy ją jako naukę normatywną w programie pojmują.

„Normy nie są wyjaśnieniami tego, co jest, co zachodzi, lecz wypowiadają żądania, stwierdzają, że coś zachodzić powinno... I gdy prawa przyrody traktują stwierdzane przez nie procesy jako coś rzeczywistego, zachodzącego faktycznie, a więc ze strony ich realności, dla norm fakty, stanowiące ich treść, stają się przedmiotem ich rozważania pod pewnym specjalnym kątem widzenia idealności, mianowicie pod kątem o b o w i ą z y w a n i a... Zdania prawne są normami, a przeto dogmatyka jest nauką normatywną narówni z logiką, gramatyką, estetyką i etyką. Specyficzne swoje pojęcia czerpie ona nie z życia rzeczywistego, lecz z norm, będących jej przedmiotem“. A norm tych nie wytwarza sama, jak chciał to czynić kierunek prawa naturalnego, lecz czerpie je z prawa pozytywnego (H. 6). Abstrahując od pewnych zastrzeżeń ogólnych, które uczyniłem już na początku z powodu samego przeciwstawienia „powinności“ i „bytu“, oraz pomijając nieścisłości w rodzaju zaliczenia do nauk normatywnych logiki [1]), można tę koncepcję dogmatyki całkowicie zaakceptować. Jest ona skutkiem wyodrębnienia i odgrodzenia normy jako treści myślowej, od procesu psychicznego, jakim jest przeżywanie tej treści przez człowieka, oraz obrania treści normy za treść odrębnego typu nauki. Odrębnym przedmiotem badania, mającym inne zadania i inne, właściwe sobie metody, jest proces psychiczny przeżywania normy, — odrębnym też ze swojej strony przedmiotem jest owa treść myślowa — prawny przepis postępowania. Nauka normatywna bierze za swój przedmiot tę idealną treść myślową — normę, bierze ją przytem w ten sposób, że czyni z niej

[1]) Kwalifikację logiki jako nauki normatywnej poddał sam autor wątpliwości w późniejszej pracy *Rechtswissenschaft und Recht*, Wiedeń 1922, str. 102.

treść swych wypowiedzi naukowych; sama więc normuje, wyznacza obowiązki i prawa. I jej specyficzne pojęcia i specyficzne tezy tworzone są istotnie „pod pewnym specyficznym kątem idealności", mianowicie „pod kątem obowiązywania" i — dodaćby należało — uprawniania, co stanowi odrębność gatunkową obowiązywania prawnego [1]). Jeśli Kelsen gdzieindziej niedość sobie uświadamia, że „kąt obowiązywania" czyli stanowisko normatywne jest tylko specyficznym, ale nie jedynym kątem widzenia w dziedzinie idealnej — co odbija się zabójczo na jego koncepcji normy prawnej, jako wyłącznie normy obowiązującej, — to w granicach dogmatyki jednostronność ta złego wpływu nie wywiera. Wreszcie prawdą jest, że dogmatyka prawa, jako nauka pozytywna, nie kusi się o „tworzenie" norm, t. j. o uzasadnienie norm obowiązujących bezwzględnie, lecz czerpie swe normy i pojęcia z materjału danego sobie w jakichś zbiorach, ustawach, zwyczajach i t. p., słowem w faktach normatywnych; a przeto wszystkie jej tezy muszą być bezpośredniem odbiciem tez zawartych w tekstach faktów normatywnych, albo pozostawać do nich w stosunku logicznej zależności.

Stwierdzenie programowe idealnego, normatywnego i pozytywnego charakteru dogmatyki prawa nie jest rzeczą nową. Lecz Kelsen potrafił z niego wysnuć konsekwencje, niedostrzegane lub niedość uświadamiane przez naukę tradycyjną. Jął się „oczyszczania" dogmatyki od całego szeregu koncepcyj, powstałych pod wpływem dążności naturalistyczno-psychologicznych i polegających na pomieszaniu myślenia idealno-normatywnego z realno-teoretycznem. W literaturze prawniczej niemieckiej, której pozostaje obcem dzieło Petrażyckiego, akcja ta Kelsena, jakkolwiek nieporównanie słabsza pod względem konsekwencji i uświadomienia, powołana jest do poważnej roli reformatorskiej [2]).

---

[1]) Podkreślam rozmyślnie ograniczenie tego twierdzenia do specyficznych tez i pojęć nauk normatywnych, gdyż Kelsen w wywodach szczegółowych wskutek swego rozpędu idealno-normatywnego o tem własnem ograniczeniu zapomina. Rzecz asna, że dogmatyk prawa poza pojęciami specyficznie normatywnemi, które nie mają wogóle odpowiednika w świecie realnym, jak obowiązek lub uprawnienie, posługuje się również pojęciami, które mogą mieć odpowiedniki realne, np. podmiot prawa, małżonek, przestępca, lecz wyodrębnione są przez cechy normatywne (zdolność prawna, kwalifikacje wypływające z prawnego aktu małżeństwa, z przestępstwa), a także pojęciami najzupełniej realnemi, jak mężczyzna, kobieta, morze, śmierć i t. p. I tak samo obok tez ściśle normatywnych, jak: „A winien jest B 100 złotych" lub „ustawa B obowiązuje", może i powinien dla osiągnięcia swych zadań poznawczych stwierdzić tezy ściśle teoretyczne i realne, ustalając np. fakt podpisania ustawy, dokonania zabójstwa ub wykonania umowy.

[2]) Niezależnie od błędów i nieporozumień, popełnianych przez Kelsena przy dokonywaniu „oczyszczania" dogmatyki (znajdą one należne uwzględnienie w dalszym

Przedewszystkiem sama norma prawna, jako wypowiedź o powinności, nie należy do świata bytu: nie można jej utożsamiać z „wolą“, „chceniem“, słowem z jakimkolwiek realnym stanem psychicznym czy to rozkazodawcy, czy obowiązanego (H. 10). Czy ktokolwiek kieruje się tą normą w swojem postępowaniu, czy ktoś istotnie popiera ją swą „siłą“, to może interesować tylko badacza rzeczywistości i nie wpływa na obowiązywanie normy: norma obowiązuje niezależnie od tego, czy „działa“ faktycznie; przepis, który nie działa, nie przestaje być normą i obowiązywać (H. 14); to samo dotyczy ustawy (H. 267). Wykrywaniu i obalaniu licznych błędów, popełnianych przez prawników współczesnych wskutek zapoznawania różnicy pomiędzy kategorjami realnego istnienia a obowiązywania, poświęca Kelsen nietylko wstępne rozważania, lecz bodaj większą część swej potężnej objętością książki. Całe trzy rozdziały (IV—VI) wypełnia krytyką tak drogiego prawnikom pojęcia „woli“, dowodząc, że wola ta w znaczeniu, nadawanem jej w prawie państwowem, cywilnem czy karnem, nie ma nic wspólnego z realnem zjawiskiem woli, badanem przez psychologów, lecz stanowi tylko konstrukcję, oznaczającą zlokalizowany w danym podmiocie „punkt poczytania“, czyli zastosowanie oceny prawnej. Identyfikacja „woli“ prawnej z psychologiczną może tu tylko prowadzić do nieporozumień [1]). Dalsza serja rozważań podobnych koncentruje się dokoła „subjektywnych form objawiania się normy prawnej“. Z łatwością, wychodząc z jasno ustalonego stanowiska, rozprawia się Kelsen ze wszystkiemi ustalonemi w nauce niemieckiej koncepcjami obowiązku prawnego, dążącemi do ujęcia go jako realnego stanu związania woli: procesy, jakie zachodzą w psychice człowieka, poddającego się prawu, mogą interesować psychologa, lecz nie prawnika, którego zadaniem jest stwierdzać obowiązek prawny wyłącznie na podstawie norm prawa pozytywnego, niezależnie, a nawet wbrew motywom psychicznym obowiązanego (H. rozdz. XI, XII i n.). Podobnież w stosunku do prawa

---

tekście), wytknąć należy, że akcja Petrażyckiego ma zakres znacznie szerszy: wykazał on trafnie, że „naiwny realizm“, polegający na identyfikacji pojęć prawnych z realnemi stanami psychicznemi (obowiązek, uprawnienie) lub z realnemi przedmiotami fizycznemi (rzeczy jako przedmioty prawa), jest stanowiskiem błędnem nietylko w dogmatyce, lecz również w realnej psychologicznej teorji prawa; np. realny stan duchowy, odpowiadający pojęciu uprawnienia, istnieje nie w psychice tego, komu uprawnienie służy, jako jego „stan woli“, „interes“ lub t. p., lecz tylko w psychice tego, kto przeżywa realnie treść normy, a więc kto „uprawnionemu“ jego uprawnienie przypisuje. Dlatego też „psychologizm“ Petrażyckiego różni się tak biegunowo od „psychologizmu“ Bierlinga, Rolina *e tutti quanti*.

[1]) Por. też Kelsena, Ueber Grenzen zwischen juristischer und soziologischer Methode, Tübingen, Mohr, 1911.

podmiotowego zbija Kelsen szereg jego naturalistycznych koncepcyj, począwszy od klasycznych teoryj woli Windscheida i interesu Iheringa aż do ich najnowszych modyfikacyj, wykazując, że wszystkie one poszukują jakiegoś „materjalnego“ zjawiska tam, gdzie konstrukcja prawna powinna uchwycić tylko ustosunkowanie normy do jej podmiotu (H. rozdz. XXII—XXIV). Narówni z obowiązkiem i uprawnieniem „oczyszczaniu“ ulega też pojęcie podmiotu prawa, osoby: wykazana zostaje zbyteczność wysiłków do ujmowania „osoby“ jako realnej jednostki organicznej, gdy dla prawnika osobą może być każdy „punkt poczytania“, przedmiot myślowy, któremu norma udziela obowiązków lub praw (H. *passim,* w szczególności 12, 395 i n., 519 i n.). Obronie wyłącznie idealnej konstrukcji państwa poświęcony jest cały *Staatsbegriff.* Poza temi sprawami zasadniczemi ofiarą krytyki padają po drodze różne koncepcje popularne: teorja Jellinka o „normatywnej sile faktów“, tegoż Jellinka i innych prawników koncepcje „gwarancji“ lub „przymusu“, upatrujące w normie prawnej, w przeciwstawieniu do innych norm, momenty realnej siły motywacyjnej lub zewnętrznej; koncepcje państwa i jego organów, oparte na operowaniu analogjami przyrodniczemi i t. p.

O ile cała ta akcja oczyszczania dogmatyki i jej konstrukcyj idealnych od naleciałości naiwnego realizmu zasługuje na uznanie w jej dążnościach ogólnych, o tyle musi obudzić poważne zastrzeżenia w wykonaniu szczegółowem. Zamiast się zatrzymać na stwierdzeniu, że pojęcia w rodzaju obowiązku, uprawnienia, podmiotu i t. p., mają charakter normatywny, i odpowiednio określić właściwe odrębne znaczenie każdego z nich, Kelsen dochodzi do identyfikacji każdego z tych pojęć z pojęciem normy: więc obowiązek jest normą, prawo podmiotowe jest normą, podmiot prawa jest normą uosobioną i t. d. Na tle tej dążności również państwo, początkowo pojęte względnie poprawnie jako konstrukcja osoby, będącej idealnym rozkazodawcą wszystkich norm prawnych (H.), później staje się u Kelsena pojęciem identycznem z normą lub systemem norm (Stb.); jako prosta konsekwencja tej identyfikacji narzuca się to, że pojęcie państwa, jako synonim prawa, staje się zgoła zbytecznem. I ta sama metoda, zastosowana do przedmiotów prawa, doprowadziłaby do wyników iście zdumiewających, gdyby nie została, zresztą zgoła bezzasadnie, ograniczona do jednej tylko przedmiotów odmiany. Oto uznając wszelką „władzę“ i „siłę“ za elementy wyłącznie „faktyczne“, zaprzecza Kelsen możliwości normatywnego ujęcia władzy: „ze stanowiska prawnego niema żadnego „nad“ ani „pod“... niema możliwości scharakteryzowania, czem się stosunki panowania *(Herrschaftsverhältnisse)* odróżniają

od innych... Konstrukcja prawna nie może i nie ma prawa kusić się o ujęcie politycznych elementów siły, tworzących treść tych stosunków..." (H. 703—704). Teza ta oznacza poprostu zakaz konstruowania przedmiotów prawa. Niewątpliwie wszelkie postępowanie ludzkie samo przez się, ujęte teoretycznie, jest zjawiskiem realnem, lecz to nie przeszkadza ujmować go z całą „czystością" normatywną, gdy norma przedstawia nam to postępowanie nie jako zachodzące realnie, lecz jako obowiązujące lub uprawnione. Nieuznawanie tego, że norma może uprawniać do rozkazywania i obowiązywać do posłuszeństwa, mści się dotkliwie na konstrukcjach Kelsena; ono to prowadzi między innemi do negacji państwa i jego suwerenności, do zastępowania stosunków władzy jednych podmiotów nad innymi przez stosunek zależności jednych norm od innych, co zniekształca w znacznej mierze subtelne skądinąd konstrukcje *Souveränität* i *Staatsbegriff*. I nie można zrozumieć, dlaczego autor tę swoją akcję niszczycielską ograniczył do stosunków władzy; z tego samego wychodząc założenia, należało wygnać z nauki normatywnej wszelkie inne przedmioty prawa, wszelkie wogóle *facere*, *accipere*, *pati* i t. p. wraz z ich elementami, t. j. rzeczami, a dalej narówni z przedmiotami prawa usunąć całkowicie podmioty, a także fakty prawne — bo wszakże wszystko to są elementy „faktyczności"; wtedy zapanowałaby w prawie idealnie „czysta", idealnie jednolita „powinność" — *Sollen*. Zachodzi tylko obawa, czy z tak „oczyszczonego" materjału pojęć nauka zdołałaby jeszcze chociaż jedną tezę normatywną spormułować..[1]).

---

[1]) P. Rundstein posuwa tę dążność znacznie dalej niż Kelsen i nadaje jej zabarwienie swoiste. Z pośród licznych przykładów jego swoistego pojmowania stanowiska „psychologicznego" i „eksplikacyjnego" można wskazać następujące: „psychologizmem" ma być kwalifikowanie jako podmiotów prawa wyłącznie osób posiadających t. zw. zdolność prawną (Zasady teorji prawa str. 125); hypoteza samozobowiązania państwa ma być interpretacją eksplikacyjną (164); pojęciami eksplikacyjnemi mają być obowiązek posłuszeństwa dla władzy (241), oraz pojęcie prawa podmiotowego wogóle (§§ 36 i 37). W tym ostatnim wypadku autor, słusznie kwalifikując zachowanie się uprawnionego jako pojęcie faktyczne, z powodów trudnych do wytłumaczenia u uczonego, odróżniajacego dziedziny bytu i powinności, identyfikuje z tym faktem zachowania się prawo do takiego zachowania, i to prawo wraz z faktem z dziedziny normatywnej usuwa; w obrazowym zwrocie niemieckim metoda taka bywa nazywana „wylaniem dziecka wraz z kąpielą". Wogóle p. Rundstein wykazuje tendencje do rozszerzenia dziedziny „eksplikacyjności" na wszystko, co nie może być, zdaniem jego, objęte konstrukcją prawną i uczynienia z niej miejsca wiecznego potępienia dla wszystkiego, co się w jego „normatywności" nie mieści; a w dopuszczaniu do tego raju jest równie surowy jak św. Augustyn w szafowaniu łaski zbawienia. Pogląd Kelsena, że norma najwyższa (*Ursprungsnorm*) każdego systemu prawnego nie może być sprowadzona do żadnej dalszej normy prawnej, a więc na nie

Drugi skutek przesadnego rozpędu w zwalczaniu realizmu polega na tem, że Kelsen przeocza tu właściwe granice myślenia normatywnego i przenosi swą akcję do dziedziny nauk teoretyczno-realnych. Uznawszy np. (trafnie dla dogmatyki) państwo za konstrukcję idealną, dochodzi do konsekwencji szkodliwej i wręcz nieuzasadnionej przez własny punkt wyjścia, że państwo nie istnieje jako przedmiot realny nawet dla socjologji (Stb.). Łączy się to zresztą z odpowiednią ewolucją w jego poglądzie na prawo; wbrew bowiem powtarzanym w dalszym ciągu zapewnieniom o możliwości ujmowania prawa jako zjawiska faktycznego (Stb. § 17), jego krytyka teoryj socjologicznych wykazuje, że to, co teorje te pojmują — w sposób, którego mętność Kelsen im właśnie wytyka — jako czynnik „objektywny“, „społeczny“ w życiu ludzkiem, owa „psyche zbiorowa“ w różnych jej postaciach, owa „grupa“, „związek“, „organizacja“, podług Kelsena sprowadza się do prawa, przy tem nie do prawa jako zjawiska realnego, lecz do prawa w znaczeniu normy idealnej. Lecz przez to i zjawisko społeczne i zjawisko prawne zostają usunięte ze świata rzeczywistości, pozostaje w nim tylko psychika osobnika ludzkiego z jej motywami egoistyczno-hedonistycznemi (i ze strachem kary i egzekucji jako specyficznym motywem prawnym w tej liczbie) oraz z motywami altruistyczno-moralnemi. W stosunku do prawa to jego unicestwienie stanowi nieuniknioną konsekwencję sumiennego przemyślenia stanowiska, które szuka *specificum* prawa w dziedzinie normatywnej: „czysta“, normatywna teorja prawa prowadzi prostą drogą do wykreślenia prawa zarówno ze świata realnego jak idealnego, ta konsekwencja ukaże się jasno na gruncie teorji Kelsena, która dostarcza do niej najlepszego dowodu.

---

konstrukcja prawna się kończy, w koncepcji p. Rundsteina otrzymuje postać taką, że norma najwyższa nie może być rozważana metodą normatywną, a „wyjaśniona“ (?) i „zrozumiana“ (?) może być tylko „w rozważaniu eksplikacyjnem“, „jako faktyczność“. W niektórych wypadkach p. Rundstein wręcz odwraca stosunek dziedziny normatywnej do faktycznej w pojmowaniu dotychczasowem aż do Kelsena włącznie: oto np. kwestja stosunku prawa obowiązującego do uchylonego i krajowego do obcokrajowego może być zdaniem jego postawiona tylko ze względu na (faktyczne) działanie normy i nie może być ujęta normatywnie (349). Jeśli tedy sądy kierować się powinny myśleniem normatywnem — jak to, mojem zdaniem, słusznie twierdzi Kelsen (poglądu na to p. Rundsteina nie jestem pewien), — to moglibyśmy mieć stosowane w Polsce, za aprobatą „czystej teorji prawa“, współczesne prawo hotentockie lub kodeks Hamurabiego. Ta ostatnia sprawa, której konsekwencje z pewnością nie leżały w intencjach autora, wiąże się z jego dążeniem do odróżnienia pojęcia normy prawnej w znaczeniu formalnem (ogólno-teoretycznem) od pojęcia normy prawnej jako normy obowiązującej (w znaczeniu normatywnem). Dążenie to, samo przez się stanowiące niewątpliwy postęp w stosunku do Kelsena i zasługujące na uwzględnienie w dalszym tekście, ukrył jednak p. Rundstein pod terminologją, przedstawiająca omawiany stosunek odwrotnie.

Jakkolwiekbądź, w granicach dogmatyki walka Kelsena z realizmem posiada uzasadnienie zupełne i zasługi niewątpliwe. Wywołały ją i padły jej ofiarą koncepcje, przewijające się powszechnie we współczesnej nauce prawa, a skupiające się szczególniej w t. zw. kierunku „psychologicznym“ niemieckim (Zitelmann, Schlossmann, Bierling, Jellinek, Hold v. Ferneck i in.), a mające mimo różnych postaci i odcieni źródło jedno i to samo: narzucająca się każdemu świadomość, że prawo istnieje, „żyje“ jako zjawisko realne w psychice ludzkiej, wyrażając się w procesach przeżywania normy, w wyznaczaniu obowiązków i praw, zamiast prowadzić do stworzenia teorji zjawiska prawnego, odrębnej i niezależnej od dogmatyki, prowadzi, wskutek złego nałogu traktowania prawa w jednej płaszczyźnie, do podsuwania dogmatyce, która może mieć za przedmiot tylko idealną treść myślową norm, psychicznych odpowiedników tej treści. Zamiast budować z jednej strony teorję prawa, która ma za przedmiot realne zjawisko prawne, a więc przeżycie normy, poczucie obowiązku, poczucie uprawnienia, wyobrażenie podmiotu i t. p., a z drugiej strony dogmatykę, która ma za przedmiot treść myślową, a więc normę jako przepis obowiązujący, obowiązek, uprawnienie, podmiot i t. p., prawnicy, ulegając przeważnemu zawsze wpływowi nastawienia dogmatyczno-normatywnego, budują jedną naukę, dogmatykę, usiłując w dążeniu do połączenia obu stanowisk ująć normę jako przeżycie, obowiązek i uprawnienie jako stany duchowe i t. d.

Że prawo jako zjawisko rzeczywistości tkwi w psychice ludzkiej, do tego wniosku prowadziły prawników najróżniejszych szkół i kierunków najróżniejsze pobudki i drogi myślowe. Ze szczególną siłą kierowała myśl prawniczą w tę stronę każda próba spojrzenia na prawo jako na coś, tkwiącego w łańcuchu przyczynowości, będącego skutkiem jakichś realnych przyczyn i oddziaływającego ze swojej strony na zjawiska inne. To też — pomijając wszelkie doktryny dawniejsze — już u przedstawicieli szkoły historycznej niemieckiej widzimy, jak myśl ewolucyjna, choć daleka od istotnego zrozumienia procesu rozwoju, prowadzi niechybnie do stwierdzenia, że to prawo, które powstaje, rozwija się i ginie wraz z narodami, ma swój byt realny nie gdzieindziej, tylko w przekonaniach ludzkich, tak samo jak język i „obyczaje“. Jeśli Savigny i Puchta zatrzymali się na tej drodze na ogólnikach, bardzo dalekich od właściwej psychologicznej teorji prawa, a nawet swój embrjonalny takiej teorji początek całkowicie zniekształcili, temu winne było wspólne im z ogółem prawników nastawienie dogmatyczno-sądowe. Prawo pozostało bowiem dla nich „całokształtem norm obowiązujących“, do którego sędzia się zwraca, aby na niem

oprzeć wyrok. Dlatego to owo „przekonania prawne“ ujmują oni nie jako zjawisko realne w całej rozmaitości jego zmiennych objawów, lecz budują z niego jednolite „źródło prawa“, podstawę czy rację obowiązywania pewnego systemu norm. Dlatego też swoje „prawo żywe“, prawo działające w przekonaniach ludzkich, widzą oni tam tylko, gdzie go im nie zasłaniają inne „źródła“: widzą je jako prawo „narodowe“ *(Volksrecht)* czy zwyczajowe społeczeństw pierwotnych, w dzisiejszem zaś stadjum rozwoju Savigny widzi je przedewszystkiem w „prawie prawników“ *(Juristenrecht)*, a Puchta w prawie zwyczajowem – żywego prawa ustawowego, a tem bardziej wszelkich objawów prawa nieoficjalnego, niezgodnego z systemem popieranym przez organizację państwową, nie dostrzegają wcale. I dlatego owo „żywe prawo“ przedstawia się im jako system jednolity i całkowity, do którego stosunek ludzi, zarówno prawników, jak nawet owych ludzi pierwotnych, jest stosunkiem „wiedzy“, poznawania, i warunkiem uznania prawa za realnie istniejące jest dla Savigny'ego w prawie prawniczem „prawdziwość“ czyli zgodność z systemem, a dla Puchty w prawie zwyczajowem — niesprzeczność z zasadami ustroju.

Ten sam zasadniczy błąd pomieszania prawa istniejącego realnie z prawem jako systemem obowiązującym doprowadził później pozytywistów typu Bergbohma do odwrócenia się od psychicznych objawów prawa: skoncentrowawszy uwagę na ustawie, jako na klasycznym „fakcie ustanowienia“, przestali dostrzegać lub uznawali tylko na odległym planie inne „źródła“, jak zwyczaj, praktykę sądową i t. p.; ze stanowiska dogmatycznego, dla którego rzeczą istotną jest nie zjawisko prawne, lecz fakt normatywny, to odgrodzenie podstaw obowiązywania norm od ich odpowiedników psychicznych stanowiło postęp niewątpliwy, lecz w teorji prawa nastąpił krok wstecz, polegający na zupełnem utożsamieniu zjawiska prawnego z pozapsychicznym faktem normatywnym: „realnym“ w prawie stał się wyłącznie „akt ustanowienia“, „forma historyczna powstawania prawa“, słowem „źródło prawa“, nie zaś samo prawo [1]).

Atoli świadomość psychicznej natury prawa nie przestawała działać i objawiała się w coraz to nowych próbach koncepcyj „psychologicznych“. Jedne z nich są zakrojone na szerszą skalę (Bierling, Rolin), inne wprowadzają element psychologiczny tylko do definicji normy lub prawa podmiotowego, jedne są pomysłami względnie samodzielnemi, inne idą po linji zakreślonej przez szkołę historyczną [2]), jeszcze

[1]) K. Bergbohm, Jurisprudenz und Rechtsphilosophie, t. I, 1892. Tej koncepcji wypadnie dalej poświęcić uwagę w związku z pojęciem pozytywności prawa.

[2]) Uderzające jest np. pokrewieństwo między poglądami starej niemieckiej szkoły

inne są objawami częściowego przesiąkania i mniej lub więcej sztucznej i wadliwej asymilacji ułamków teorji Petrażyckiego, przedostających się na zachód drogami niepublicznemi; wszystkie stanowią istną kolekcję nieporozumień naukowych, połączonych cechą wspólną pomieszania stanowisk teoretycznego i praktyczno-normatywnego, a przedstawiających najróżnorodniejsze tego pomieszania objawy [1]. Szczegółowe rozważanie tych „teoryj psychologicznych" w ich różnych odcieniach przekraczałoby ramy niniejszego studjum [2]; rzeczą konieczną dla nas będzie tylko uchwycenie zasadniczej ich podstawy, w celu ustalenia, jakie stanowisko mógł zająć wobec nich Kelsen i jaką naukę z nich dla siebie wyciągnąć. Wystarczy nam tedy zbadanie w najogólniejszych zarysach koncepcji Bierlinga, jako najbardziej może świadomego i konsekwentnego między „psychologistami".

Bierling twierdzi, że prawo nie jest czemś objektywnem, samem w sobie, stojącem ponad ludźmi, choć taki pogląd ma swe znaczenie praktyczne. W rzeczywistości prawo, jak każdy inny produkt życia duchowego, istnieje tylko w psychice członków społeczności, mianowicie w psychice jednych jako stan psychiczny roszczenia, w psychice innych jako uznanie swego obowiązku. Norma z tego stanowiska stanowi tylko wyrażenie słowne stosunku prawnego, stosunku między kimś uprawnionym i kimś obowiązanym. I wszędzie, gdzie mamy taki stosunek, tam jego treść — uprawnienie i obowiązek — można wyabstrahować i wyrazić w postaci objektywnej normy, możemy więc tu mówić o prawie objektywnem [3].

Pomijając pewne szczegóły tego sformułowania, kryjące w sobie już zaród błędów, mamy tu w zasadzie poprawny program budowy teorji prawa. Trafnie naogół został tu ujęty stosunek normy do przeżycia i, co rzadsze, trafnie uchwycona została cecha specyficzna przeżycia i normy prawnej, tkwiąca w wyznaczeniu dwustronnem uprawnienia i obowiązku [4]. I program ten prowadzi konsekwentnie do uzna-

---

historycznej a pozornie tak „nowoczesną" koncepcją D u g u i t'a, Traité de droit constitutionnel, 1921, t. I. Jego *droit objectif* stanowi niemal kopję *Volksrechtu* Savigny'ego, z odrzuceniem tylko wiary w odrębnego „ducha narodu".

[1]) Np. u Bierlinga realnem (psychicznem) jest p r a w o p o d m i o t o w e, norma zaś jest czemś idealno-myślowem; u Duguit'a odwrotnie realno-psychicznem jest p r a w o o b j e k t y w n e, czyli norma, a prawo podmiotowe stanowi metafizyczne złudzenie. W istocie zarówno norma jak prawo podmiotowe posiadają tę samą naturę idealną, a za realne uznać można tylko przeżycie, mające za treść normę z jej elementami — uprawnieniem i obowiązkiem.

[2]) Mam zamiar poświęcić im część innej, większej pracy.

[3]) E. R. B i e r l i n g, Juristische Prinzipienlehre, t. I, 1894, str. 145 i n.

[4]) Tę poprawną w pomyśle koncepcję zniekształca jednak autor przez utożsamie-

nia, że wszędzie, gdzie mamy przeżycie psychiczne, polegające na wyznaczaniu komuś obowiązku i uprawnienia, tam mamy zjawisko prawne, a słowne wyrażenie treści tego przeżycia jest normą prawną. A gdzie takiego przeżycia nie mamy, tam zjawiska prawnego niema.

Proces wykolejenia się myślowego, który prowadzi do zmarnowania tego programu, ma swe źródło w tem, że autor, wierny tradycji dogmatycznej, uznaje za normę prawną wyłącznie normę prawa obowiązującego ze stanowiska dogmatyki. Rozpoczyna się tedy szereg wysiłków, mających na celu skonstruowanie takiego obrazu realnych zjawisk prawnych („prawa subjektywnego“, „stosunków prawnych“), któryby ściśle odpowiadał systemowi uprawnień i obowiązków, wyznaczonych przez normy prawa obowiązującego („prawo objektywne“). Pierwszym krokiem w tym kierunku jest wymaganie, aby „zjawisko prawne“ odbywało się w psychice tych ludzi, którzy ze stanowiska normy obowiązującej są podmiotami stosunku, adresatami normy, i stąd konsekwencja, że w psychice obowiązanego ma działać poczucie obowiązku, a w psychice uprawnionego świadomość roszczenia. Niema potrzeby dowodzić, że podobne „zjawiska“ dwupodmiotowe są dziwolągiem, nieznanym psychologji (co skądinąd nie oznacza zaprzeczenia, aby podobna koordynacja przekonań i nawet zgodność ich z treścią faktów normatywnych mogła zachodzić w rzeczywistości, stanowiąc wytwór rozwoju społecznego). I dalej nasuwa się cały szereg trudności: z jednej strony nie można uznać istnienia zjawiska prawnego tam, gdzie odpowiednie przekonanie nie byłoby zgodne z systemem norm obowiązujących (autor czyni tu jednak pewne wyłomy, uznając za prawne — lub niemal prawne — normy rządzące np. „stowarzyszeniem zakazanem“, J. P. I, 190); z drugiej strony wypada stworzyć z niczego „zjawisko“ tam wszędzie, gdzie mamy uprawnienia i obowiązki, wynikające z norm obowiązujących, a gdzie psychicznie nic nie zachodzi, np. gdy podmiot jest dzieckiem, umysłowo chorym, nieobecnym (I, 122). Zresztą poza temi jaskrawszemi przykładami jest dla samego autora rzeczą jasną, że systemowi uprawnień i obowiązków, zawartemu w normach prawa obowiązującego, nie odpowiada w rzeczywistości całkowity obraz odpowiednich aktualnych przeżyć u odpowiednich podmiotów. I oto Bierling ratuje się fikcją: aktualne przeżycie lub dyspozycja, jedynie ważne dla istotnego badania psychologicznego, zastępuje przez „akt uznania“ normy, który może być uznaniem „pośredniem“ (obywatel uznaje wszystkie normy zgodne

nie uprawnienia z rozkazem, władzą, a obowiązku z posłuszeństwem, zależnością, por. np. t. I, str. 45.

z konstytucją jego państwa) lub nawet uznaniem przez inne osoby (rodziców za dzieci, wreszcie większości innych współobywateli za obywatela nieświadomego lub opornego i t. p.). W ten sposób zamierzona teorja zjawisk realnych zmienia się w konstrukcję normatywną, zamierzone zjawisko — przeżycie prawne — w akt, będący podstawą obowiązywania, czyli faktem normatywnym, jakiemś ostatecznem i ogólnem „źródłem“ wszystkich „źródeł“ prawa, w konstrukcję, stojącą na jednej linji z „wolą powszechną“ Rousseau'a, „duchem narodu“ szkoły historycznej, a nawet odwiecznym „consensus populi“ prawników rzymskich i średniowiecznych. Zjawisko prawne, dociągnięte do kryterjów normatywnych, zatraciło wraz z cechami realności wszelką zdatność do stania się przedmiotem badania teoretycznego, a konstrukcja normatywna została obciążona zgoła zbytecznym dla niej elementem pseudo-realnym.

Charakter fikcji normatywnej, jakiej się dopuszcza Bierling, usiłując budować obraz systemu stanów duchowych, mający odpowiadać systemowi norm obowiązujących, zrozumiał znakomicie Kelsen: „środkami jurysprudencji normatywnej buduje się tu coś, co ma istnieć jako fakt realny, choć w rzeczywistości nie istnieje... Przypisuje się fałszywie istnienie rzeczywiste konstrukcji, stworzonej dla potrzeb etyczno-prawniczych i mogącej znaleźć miejsce tylko w dziedzinie powinności, bo niczem innem nie jest „uznanie“... (H. 361, por. też 337—8). Wynikiem tego zrozumienia jest chwalebna dążność do wyznaczenia dogmatyce właściwego jej jako nauce normatywnej zadania ujmowania norm, obowiązków i uprawnień jako idealnych przedmiotów myślowych „pod kątem obowiązywania“, niezależnie od stanów duchowych, w jakich mogą one być przeżywane przez ludzi. Niestety, kierunek jednostronnie normatywny jego dążności nie pozwolił mu dostrzec, że uwalniając poznanie normatywne od błędu pomieszania, skazuje własną koncepcję prawa realnego na skutki tegoż samego błędu. Albowiem klasa „zjawisk prawnych“, jaką on sam uznaje, owa „faktyczność prawa“, nie jest wprawdzie fikcją, skoro, jak widzieliśmy, obejmuje różnolite motywy, mogące istotnie działać w kierunku realizacji przepisów norm obowiązujących, lecz stanowi z tych samych powodów co fikcja Bierlinga narzędzie bezwartościowe do „przyczynowego badania rzeczywistości“, skoro do jej wyodrębnienia służy kryterjum normatywne zgodności z normami obowiązującemi.

Tem większa zaś szkoda, że biorąc do serca program ścisłego rozdziału stanowisk teoretycznego i normatywnego i realizując go w „oczyszczaniu“ dogmatyki prawa od elementów pseudo-realistycznych, sam w dziedzinie sąsiedniej i pod względem metod pracy zu-

pełnie analogicznej, w dziedzinie moralności — zaakceptował tę samą, zwalczaną przez siebie metodę pomieszania i oparte na niej stanowisko pseudo-psychologiczne; przytem samo przyjęcie tego stanowiska w moralności, a odrzucenie go w prawie wypływa u niego z błędu, najzupełniej analogicznego do tak trafnie przez niego samego uchwyconego błędu Bierlinga: w obu dziedzinach miesza Kelsen zjawisko z „podstawą obowiązywania“ normy, czyli z faktem normatywnym, w moralności w tej roli je otwarcie przyjmuje, a w prawie odrzuca tylko dlatego, że znajduje na jego miejsce inne, bardziej „objektywne“, mianowicie akt ustawodawczy.

4. Prawo a moralność.

Myśl Kelsena, natrafiwszy na poprawny schemat do odróżnienia zjawiska etycznego jako procesu realnego i normy jako treści idealnej, w wyprowadzeniu z niego konsekwencyj ujawnia jednak na każdym kroku bądź niedopuszczalne przeciągnięcia, bądź uleganie błędnym koncepcjom odziedziczonym, bądź też sprzeczności, nieraz zdumiewające swą jaskrawością. Tropienie tych błędów przekracza nietylko rozmiary, lecz samo zadanie niniejszej pracy, która obrała sobie dzieło Kelsena jedynie jako punkt przecięcia pewnych dróg myślowych w celu oświetlenia samych zagadnień. Podejmując obecnie analizę jednej z jaskrawszych niekonsekwencyj naszego autora, czynię to dlatego, że ujawnia ona z plastyką szczególną działanie jednostronnego nastawienia normatywnego; przy tem błąd normatywny występuje w tym wypadku w postaci szczególnie charakterystycznej dla myślenia prawniczego z jego nawyknieniami pozytywno-dogmatycznemi.

Czytelnika największej rozmiarem i, bądź co bądź, pomimo ewolucji ujawnionej w pracach następnych, najbardziej podstawowej książki Kelsena, *Hauptprobleme* — nie może nie uderzyć, gdy obok wciąż podkreślanej zasady metodologicznej koniecznego rozdziału stanowisk „eksplikatywnego“ i normatywnego w zagadnieniach etycznych, obok zapewnień o „niezgłębionej przepaści“, jaka dzieli te dwa stanowiska, obok tylu dowodów nietylko poprawnego wyzyskania tej zasady, ale nawet przeciągnięcia jej poza właściwe granice w dziedzinie prawa, spotka znów nieprzypadkowe, bo niejednokrotne zapewnienie, że w dziedzinie moralności ta zasada nie znajduje zastosowania. Tu, przeciwnie, „zaniechanie rozróżnienia, identyfikacja powinności i chcenia“ ma być „dozwolona lub co najmniej nie stanowić szczególnego błędu“, a „cał-

kowity rozdział między metodą eksplikatywną a normatywną, jeśli nie jest niemożliwy, to ma wątpliwą wartość" (H. 11. 32)[1]).

Mianowicie w dziedzinie moralności „autonomicznej", gdzie osobnik występuje w podwójnej roli podmiotu obowiązku i ustawodawcy, gdzie niema normy objektywnej, obowiązującej niezależnie od uznania (H. 11), w tej dziedzinie „biorąc ściśle, obowiązywać jako norma może tylko to, co jest subjektywnie przeżywane jako obowiązujące", a przeto „norma i subjektywne poczucie obowiązku są tem samem". Do podobnej identyfikacji powinności i bytu, normy i faktu rzeczywistego dochodzi też koncepcja moralności „socjologicznej": oto badanie socjologiczne wykazuje, że „norma moralna żąda od człowieka zawsze tylko takiego postępowania, które jest i było istotnie zachowywane przez członków społeczeństwa... Za miarę moralną dla osobnika służą czyny, dokonywane pod wpływem motywów altruistycznych, przeciwstawiające się egoizmowi i dodatnie dla życia społeczności... Z tego stanowiska powinność w znaczeniu objektywnem, norma, ukazuje się nam jako reguła rzeczywistego postępowania, a powinność w znaczeniu subjektywnem, obowiązek, jako popęd altruistyczny, kierunek woli, dążący do realizacji zewnętrznej i walczący z popędami egoistycznemi, — w każdym zaś razie jako proces faktyczny, stan realnie psychiczny osobnika, słowem jako byt" (H. 19—20). Tak samo gramatyk formułuje normy językowe na podstawie badania stałego użycia form językowych" (H. 33). W tych dziedzinach norma jest jednoznaczna z regułą rzeczywistego chcenia lub zachowania się, powinność jest tylko kwalifikowaną odmianą bytu. I to samo zachodzić może w dziedzinie prawa. W epoce panowania prawa zwyczajowego pomiędzy prawem a moralnością i gramatyką można było upatrywać podobieństwo. Ponieważ nie było sposobu stwierdzenia objektywnego, co obowiązuje, prawnik musiał się zwracać do obserwacji faktycznego zwyczaju, podobnie jak gramatyk do zwyczaju językowego. Pytanie, co prawnie obowiązuje, było w tej epoce jednoznaczne z pytaniem, co stale zachodzi. Dziedzina więc prawa zwyczajowego

[1]) „I to nieporozumienie jest tem bardziej niepojęte, że (autor).. odgradza naukę normatywną od nauk przyczynowych, wyjaśniających i opisowych...". W takich słowach nie kto inny niż Kelsen wylewa swe oburzenie na Jellinka za to, że ten „upatruje specyficzne istnienie norm, ich moc obowiązującą w ich działaniu faktycznem" (Stb. 119). Jak pogodzić tak surową ocenę błędu bliźniego z faktem, że zarzut powyższy wraz z jego uzasadnieniem daje się całkowicie zastosować do samego krytyka? Kwestję rozstrzyga to, że Jellinek stosuje do prawa to stanowisko, które Kelsen stosuje do moralności. Zaprawdę, taki objaw odwracania ogólnych zasad poznawczych przy przejściu z jednej dziedziny norm do drugiej jest czemś w poważnej nauce niepojętem!

podlega tym samym regułom poznawczym, co dziedzina moralności „zbiorowej" (socjologicznej) i gramatyki. Dopiero gdy miejsce prawa zwyczajowego zastępuje świadome ustawodawstwo, postać rzeczy zmienia się całkowicie: odtąd treść norm prawnych ustala się bez względu na rzeczywiste zachowanie się społeczeństwa. Prawo pozytywne oparte jest na formalnym akcie ustawodawczym, który kładzie ostrą granicę między faktycznym rozwojem prawa a normami prawa obowiązującego. Przez to stworzyła się różnica zasadnicza pomiędzy jurysprudencją z jednej strony, a innemi naukami normatywnemi, jak gramatyka i etyka, z drugiej: połączenie i pomieszanie metody eksplikatywnej i normatywnej, trudne do uniknięcia w tych naukach, musi tu być usunięte całkowicie. Rozdział obu stanowisk i wyłączne przyjęcie stanowiska normatywnego w jurysprudencji stanowi naczelną zasadę metodyczną (H. 33—39).

W ten sposób „podstawowa zasada poznawcza" odróżnienia nauk eksplikatywnych i normatywnych okazuje się w swem zastosowaniu ograniczona do jednej tylko odmiany norm prawnych, wszystkie pozostałe dziedziny norm nie dostępują zaszczytu traktowania normatywnego... Czysta metoda normatywna, polegająca na ustalaniu powinności niezależnie od bytu, stała się u Kelsena udziałem wyłącznym nawet nie dogmatyki prawa wogóle, lecz tylko dogmatyki prawa ustawowego, a to dlatego, że tylko w tej dziedzinie panuje czysta zasada „h e t e r o n o m j i" w przeciwieństwie do autonomji, opierającej powinność na bycie[1]). Zachodzi tu dobra sposobność do wytknięcia dziwnych losów, jakim ulegają pewne popularne, a mętne koncepcje naukowe. Oto u Kanta autonomja oznacza dziedzinę normowania ściśle aprioryczną, idealną. Widzi on ją w wyznaczaniu sobie przez osobnika reguły postępowania wyłącznie na podstawie kategorycznego imperatywu; dlatego też imperatyw ten przenosi do świata ponadzmysłowego i nie uznaje żadnego pierwiastku empirycznego w motywacji moralnej. Za heteronomiczne zaś uważa wszelkie normowanie, w którem gra rolę jakikolwiek motyw lub wyobrażenie realne, a więc zarówno wszelką motywację teleologiczną, kierującą się popędem ku pewnemu celowi, jak prawną, opartą na wyobrażeniu czyjegoś rozkazu. Z tem stanowiskiem łączy się powstała nie bez wpływu Kanta i pokutująca dotąd w nauce koncepcja przeciwstawiania sobie „idealnej", „apriorycznej", „racjonalnej", „indywidualnej" moralności oraz

[1]) Wobec uznania heteronomicznego „obowiązywania bez względu na faktyczne zachowanie" za cechę niezbędną prawa, prosta konsekwencja tego rozumowania prowadzi do zaprzeczenia charakteru prawnego prawa zwyczajowego. Sprawą tą wypadnie się zająć w związku z analizą definicji prawa zapomocą cechy heteronomji.

„realnego“, „empirycznego“, „względnego“, „społecznego“ prawa. Przytem każdy uczony, zależnie od swej sympatji do „racjonalizmu“ i „idealizmu“ lub do „empiryzmu“ i „realizmu“, przypisuje charakter i wartość „objektywną“ wyłącznie jednemu lub drugiemu typowi normowania. Nowsi kantyści, uznając charakter empiryczny motywu moralnego, pozbawili go przez to charakteru autonomicznego w pojmowaniu Kanta. Idąc za nimi, Kelsen identyfikuje już autonomję z dziedziną działania motywu realnego, włącza ją więc do dziedziny empirycznej, a „czyste“, aprioryczne, idealne normowanie widzi wyłącznie w heteronomji prawnej, która ustala obowiązek bez względu na motyw obowiązanego. W ten sposób koncepcja Kanta zostaje radykalnie odwrócona: realną i empiryczną stała się moralność, idealnem i racjonalnem stało się prawo.

Już sama możliwość podobnego odwrócenia koncepcji daje dowód jej zasadniczej wadliwości. I istotnie, mówiąc o normowaniu i różnych jego odmianach, uczeni bez różnicy specjalności mieszają niemal powszechnie dwie dziedziny poznania. Rzecz jasna, że n o r m o w a n i e, p o j ę t e j a k o p r o c e s p s y c h i c z n y, stanowi zawsze zjawisko realne, a to niezależnie od swego charakteru autonomicznego (intuicyjnego) lub heteronomicznego (pozytywnego) i niezależnie od tego, czy jest normowaniem prawnem, moralnem czy estetycznem. Realny substrat każdej normy, każde przeżycie etyczne, jest zjawiskiem empirycznem, tak samo jak realny substrat psychiczny każdej wogóle treści myślowej, np. zasady matematycznej. I zdanie, stwierdzające jego zachodzenie, jest zdaniem teoretycznem („eksplikatywnem“), należy do zakresu realnej teorji psychologicznej. Nauka tradycyjna nie doszła do ustalenia tej prostej prawdy przez to, że nie umiała wyodrębnić ściśle i całkowicie stanowiska teoretycznego w naukach etycznych. Kant uznał charakter empiryczny wszelkich motywów postępowania ludzkiego, lecz uniesiony dążeniem do zapewnienia moralności autonomicznej charakteru apriorycznego, zamknął dowolnie oczy na to, że gdy ta moralność realizuje się w przeżyciu ludzkiem, nabiera charakteru empirycznego narówni z innemi motywami; Kelsen zaś przeciwnie, uznając charakter realny motywu autonomicznego, nie dostrzega wcale istnienia równie empirycznych motywów, będących realizacją norm heteronomicznych.

Z drugiej strony jest rzeczą równie jasną, że n o r m o w a n i e j a k o p r o c e s l o g i c z n y ma zawsze charakter idealny, znów niezależnie od swego charakteru autonomicznego lub heteronomicznego, a także moralnego lub prawnego, gdyż każde zdanie zawierające normę postępowania zawiera ocenę, nie zaś stwierdzenie faktu. Różnica mię-

dzy normowaniem autonomicznem a heteronomicznem polega na tem, że jednem z ogniw niezbędnych w uzasadnieniu normy pozytywnej jest stwierdzenie realnego istnienia faktu normatywnego — ogłoszenia ustawy, przykazania boskiego, wyroku sądowego lub t. p. Czy wskutek tego normowanie heteronomiczne może być nazwane „empirycznem" w odróżnientu od „apriorycznego" normowania autonomicznego, to stanowi kwestję interpretacji tych terminów; mnie osobiście rozciąganie przeciwstawienia poznania doświadczalnego i apriorycznego na dziedzinę zdań normatywnych wydaje się niewłaściwem. Jakkolwiekbądź, nauka tradycyjna dopuszcza się tu znowu wielce szkodliwego pomieszania zjawiska etycznego z faktem normatywnym: Kant, broniąc słusznie normowanie autonomiczne od włączania weń faktu normatywnego, bezzasadnie uznał normowanie heteronomiczne za empiryczne ze względu na element faktu normatywnego; Kelsen, odwracając sprawę, broni słusznie idealnego charakteru normowania heteronomicznego, lecz w zapędzie idealizacyjnym nie uznaje ani psychicznych substratów tego normowania, ani konieczności stwierdzenia faktu normatywnego dla uzasadnienia normy pozytywnej. A pomieszanie zjawiska etycznego z faktem normatywnym ujawnia się u niego dobitnie w ustaleniu najzupełniej wadliwej analogji między „moralnością socjologiczną" a prawem zwyczajowem. Moralność bowiem socjologiczna, jako teorja, stwierdza istnienie zjawisk etycznych i wyjaśnia ich genezę; analogją do niej byłaby podobna teorja rozwoju prawa. Natomiast dogmatyka prawa zwyczajowego ma za cel stwierdzanie nie zjawisk prawa zwyczajowego, lecz faktów normatywnych zwyczaju (które mogą nie być bynajmniej zjawiskami prawnemi), aby na nich oprzeć normy prawa; jej analogją byłaby podobna dogmatyka moralności zwyczajowej.

Całe przeciwstawienie autonomji i heteronomji zarówno w nauce tradycyjnej jak u Kelsena stanowi klasyczny przykład podziału, opartego na pomieszaniu dwóch odrębnych przedmiotów i dwóch odrębnych podstaw podziału [1]). I w stosunku do autonomji Kelsen to po-

[1]) Chcąc być całkowicie ścisłym, należałoby uwzględnić jeszcze trzeci element pomieszania, przyczyniający się do jeszcze większych powikłań Oto nauka tradycyjna miesza nietylko zjawisko etyczne z faktem normatywnym, lecz często pozatem identyfikuje ten produkt mieszany z przedmiotem, mającym w istocie naturę odrębną od obu tamtych, mianowicie z realnym czynnikiem lub, inaczej, z przyczyną powstania danego przekonania: etykę autonomiczną uważa się za wytwór „indywidualny" lub „wolny" osobnika, pozytywną zaś za wytwór obcych nakazów „siły", „przymusu" i t. p. Poprawne pojmowanie psychologiczne zjawiska etycznego usuwa również z łatwością to nieporozumienie. Choć bezpośredni związek przyczynowy przeciętnego przekonania heteronomicznego z realnemi faktami normatywnemi istotnie więcej się narzuca bada-

mieszanie sobie zupełnie jasno uświadamia. Samo przyjęcie identyfikacji stanowisk teoretycznego i normatywnego we wszystkich dziedzinach prócz dogmatyki prawa ustawowego obstawione jest u niego zastrzeżeniami. Koncepcję „moralności autonomicznej" przytacza on w sformułowaniu przedstawicieli kierunku „subjektywno-psychologicznego" etyki, przeciwstawiającego się „formalistycznej" etyce Kanta i reprezentowanego przez Windelbanda, Simmla i starego Kirchmanna. Koncepcję moralności „socjologicznej" bierze również w stanie gotowym w jej sformułowaniach — różnego w istocie typu — u Simmla i Paulsena. I oba te stanowiska przytacza nie jako swoje własne, lecz wyraźnie jako obce, mające obieg w nauce. Prócz tego, wysuwając tezę o godziwości utożsamiania powinności i bytu, normy i popędu w moralności, zastrzega się również wyraźnie, że jedność polega tu tylko na „materjalnej zgodności treści", że rozdział stanowisk i w tej dziedzinie pozostaje „teoretycznie możliwym", a nawet obowiązującym dla rozważania „logicznego" albo „formalno-objektywnego", wreszcie, że „pomieszanie stanowisk nigdy nie jest całkowicie uzasadnione" (H. 11, 30—32, 34). Istotnie, gdy się zrozumiało stosunek popędu do normy jako stosunek substratu do treści wyślowej, można mówić o „materjalnej zgodności" substratu i treści, co nawet stanowi prostą tautologję, lecz trudno mówić o identyczności.

Możnaby tedy przypuszczać, że Kelsen przytoczył owe obce koncepcje, znalezione w stanie gotowym na rynku naukowym, sam zachowując wobec nich neutralność, ponieważ należą one do terytorjum sąsiedzkiego, a przytoczył je w tym wyraźnym celu, aby jaknajusilniej bronić im przystępu na terytorjum prawne. Pozatem z pewnych ustępów pism późniejszych, gdzie przeciwstawienie realnego procesu i treści myślowej znalazło wyraz bardziej konsekwentny i zastosowanie jednolite do wszystkich dziedzin normowania, a koncepcja autonomji moralnej już nie jest wysuwana — sądzićby można, że dziś Kelsen jużby programu pomieszania stanowisk i identyfikacji normy ze zjawiskiem nawet w moralności nie przyjął. W *Souveränität* znajdujemy stwierdzenie, że możliwa jest moralność pozytywna — zwyczajowa i stanowiona, a więc heteronomiczna (93), i że normy moralności i religji mogą obowiązywać „objektywnie" narówni z prawnemi (219). Stanowisko Somlò, który, wychodząc z przeciwstawienia powinności i bytu,

czowi, jednak pozostaje faktem zarówno to, że wszystkie przekonania autonomiczne są również wytworami procesów społecznych, jak to, że wielu przekonaniom pozytywnym nie odpowiadają wcale w świecie realnym rzeczywiste fakty normatywne, których wyobrażenia wchodzą w skład przeżyć. Ten trzeci czynnik pomieszania mógł być w tekście pominięty, gdyż nie gra większej roli w koncepcji Kelsena.

dopuszcza jednak ich łączenie się w „empirycznych" normach prawa, zostało poddane krytyce ostrej i konsekwentnej, która mogłaby być najściślej zastosowana do koncepcji „autonomji moralnej" z *Hauptprobleme* (Souv. 32 i n.). Tem bardziej znaczące są pewne ustępy z *Staatsbegriff*: „Właśnie dla odróżnienia od faktycznego działania wyobrażeń prawnych samo prawo (jako treść myślowa psychicznego aktu wyobrażenia) pojmujemy jako powinność... Nie normy etyki, lecz tylko procesy psychiczne, w których wyobrażenia moralne powstają i są faktycznie myślane, odczuwane, chciane, — tylko te procesy są wytworami rozwoju i jako takie mają byt realny. Moralność, jako to, co się myśli i chce, jako specyficzna treść myślowa wspomnianych procesów psychicznych, jako norma w znaczeniu właściwem, należy do dziedziny powinności" (Stb. 76—77). Tekst ten wyraźnie uznaje zarówno w moralności, jak w prawie przeżycie, mające za treść normę, za zjawisko realne, a treść myślową za normę i zdaje się zupełnie wyłączać możliwość trwania przy programie utożsamienia tych przedmiotów. Wypada jednak traktować ten wniosek tylko jako przypuszczenie, gdyż sprzeczności w poglądach naszego autora nie są rzadkie, a niewyzyskanie zawartej w zdaniach ostatnio przytoczonych koncepcji zjawiska prawnego jako przeżycia, mającego za treść normę, wypadło nam już poprzednio stwierdzić jako smutny, lecz niezaprzeczony fakt.

Stanowisko zajęte przez Kelsena w *Hauptprobleme* nie może budzić wątpliwości: koncepcję „moralności autonomicznej", zapożyczoną od moralistów, autor niewątpliwie przyjmuje za swoją. W tem samem zdaniu, w którem motywuje wysuwanie „autonomji moralnej" jako wzoru nie do naśladowania przez prawników, stwierdza bezpośrednio dalej, że wzór ten w moralności jest uzasadniony przez jej „naturę autonomiczną" (H. 19). I dalej wszędzie, gdzie we własnem już imieniu przeciwstawia normę moralną *(Sittengesetz)* normie prawnej (H. rozdz. II) oraz obowiązek moralny obowiązkowi prawnemu (rozdz. XI), przyjmuje już bez zastrzeżeń za swoją koncepcję normy moralnej identycznej z popędem i obowiązku identycznego z jego psychicznem odczuwaniem. Na kryterjum tak pojętej różnicy między autonomją i heteronomją opiera też stale samo rozróżnienie moralności i prawa [1]). Jakkolwiekbądź zresztą wątpliwość tę rozstrzygnąćby należało — czy w kierunku uznania sprzeczności za przezwyciężoną, czy

[1]) „Gdy w s z e l k a moralność w s a m e j s w e j i s t o c i e jest autonomiczna — a tylko dla moralności autonomicznej może być utrzymana b e z z a s t r z e ż e ń koncepcja obowiązku jako stanu realnie psychicznego, polegającego na wewnętrznem związaniu woli — w s z e l k i e p r a w o natomiast jest z konieczności heteronomiczne" (H. 346, podkr. moje).

za trwającą dalej —, koncepcja moralności autonomicznej w przeciwstawieniu do prawa heteronomicznego zasługuje na poświęcenie jej pewnej uwagi nie ze względu na rolę jej w rozwoju poglądów Kelsena, lecz przez to, że uwydatnia ona jaskrawo pewne typowe drogi, a raczej bezdroża myślowe etyki naukowej, oraz że u naszego autora nabrała ona pewnego zabarwienia specyficznego, zasługującego na jaśniejsze wydobycie.

Kelsenowska koncepcja „moralności autonomicznej“, dająca w wyniku stwierdzenie identyczności popędu i normy, bytu i powinności, zawiera w sobie pomieszanie dwóch typów zdań: teoretycznego i normatywnego, pomieszanie nietylko niewątpliwe, co widzi sam autor, lecz także naukowo nieuzasadnione i szkodliwe. Prowadzi do niego wzięcie za punkt wyjścia momentu całkiem mechanicznego i przypadkowego, jakim jest „identyczność ustawodawcy z podmiotem obowiązku“, t. j. przyjęcie, że oceny moralnej postępowania dokonywa osobnik, którego postępowanie jest zarazem przedmiotem oceny. Jeśli gwoli wyjaśnienia sprawy w sposób plastyczny weźmiemy jako podmiot osobnika imieniem Piotr, a jako treść popędu (normę) zasadę moralną „nie powinno się kłamać“, — to „identyczność popędu i normy“, głoszona przez Kelsena, wyrazi się w uznaniu za jednoznaczne dwóch zdań następujących: 1) „W psychice Piotra działa przekonanie, że nie powinien kłamać“ i 2) „Piotr nie powinien kłamać“. A przecież każde z tych zdań należy do innej dziedziny poznania, posiada inne kryterja wartości naukowej i łączy się, każde ze swej strony, z innym zupełnie systemem zagadnień. Pierwsze, będąc skonstatowaniem istnienia zjawiska psychicznego, należy do psychologicznej teorji moralności, ma za kryterjum prawdziwość, która zależy jedynie od trafnie dokonanej obserwacji, i nie przesądza w żaden sposób sprawy praktycznej, jak Piotr powinien postąpić. Drugie, wyrażając moralną normę postępowania, należy do etyki normatywnej i ma za kryterjum „moc obowiązującą“, „słuszność“ czy też „ważność“. I w każdym z tych wypadków wartość poznawcza zdania, jakąkolwiek być może, nie zależy od tego, kto dane zdanie wypowiada, — sam podmiot zdania Piotr, czy ktokolwiek inny.

Weźmy na początek za punkt wyjścia stanowisko teoretyczne. Przedmiotem badania jest tu proces, zachodzący w psychice Piotra. Proces ten ma taki charakter, że Piotr — może wobec chęci zapewnienia jakiegoś dobra osobie blizkiej zapomocą kłamstwa — odczuwa jednocześnie w stosunku do takiego swego postępowania popęd, który mu się przedstawia jako kategoryczny zakaz: „(niezależnie od skutków,) kłamać mi nie wolno“. Tu psychologowi, dla którego jedynie re-

alnem jest zjawisko psychiczne, — sam ten zakaz, norma, przedstawia się jako „objektywizacja popędu“, „projekcja“, „wyraz słowny przeżycia“. I Kelsen zdaje się ten sposób ujęcia normy w zupełności rozumieć: „gdy psycholog lub socjolog podejmuje zadanie zbadania istoty normy, wynik tego badania z góry jest wyznaczony w tym kierunku, że istotą moralności okaże się coś istniejącego“ (H .32); „realnym substratem normy jest wyłącznie dyspozycja moralna osobnika, wobec której samodzielna norma objektywna stanowi tylko konstrukcję, osiągniętą przez proces myślowy objektywizacji“ (H. 24); „normę moralną rozważa się tu jako popęd moralny, zwracający się do człowieka w formie zobjektywizowanej“ (H. 21). Przy takiem zrozumieniu wyłącznie teoretycznego nastawienia etyki rzecz wydawałaby się zupełnie jasną: badacz ma przed sobą pewien proces psychiczny, jako zjawisko realne, oraz normę, którą może z niego wyabstrahować jako jego idealną treść myślową, lecz wobec której zachowuje to samo stanowisko bezstronnego obserwatora, jakie stosuje do treści wszelkich badanych przez siebie ludzkich przeżyć (uznanie samej normy za coś realnego, do czego Kelsen zdradza tu pewną dążność, stanowi już oczywiście pomieszanie przedmiotów idealnych z realnemi). I skonstatowanie faktu, że w psychice jakiegoś Piotra „objektywizuje się“ norma o pewnej treści, nie upoważnia bynajmniej do uznania jej za objektywnie obowiązującą, gdyż toby oznaczało przejście ze stanowiska badania teoretyczno-psychologicznego na stanowisko przyjęcia treści przekonania Piotra za swoją, a w tym wypadku — przejście na stanowisko normatywne. „Normą“ jest treść przekonania Piotra, że nie powinien kłamać; i taką samą normą moralną jest treść jego przekonania, że skłamać powinien, jeśli takie przekonanie walczy w nim z tamtem (co jest możliwe np. w wypadku, gdy przez kłamstwo może oszczędzić komuś cierpienia). Słuszność, uzasadnienie, moc obowiązująca samej normy w grę tu nie wchodzi i wchodzić nie może. W ten sam sposób, jeśli badamy psychiczne procesy myślenia matematycznego, ujmujemy jako tezę matematyczną treść myślową każdego sądu o stosunku liczb, który zachodzi w psychice badanego przez nas osobnika, a więc zarówno tezę „dwa a dwa jest cztery“, jak tezę „dwa a dwa jest pięć“.

I takie stanowisko jest możliwe i konieczne przy badaniu psychiki etycznej w całym jej zakresie, a więc bynajmniej nietylko w granicach „autonomji moralnej“. Jeśli nasz Piotr, wobec kolizji norm, podsuwanych mu przez intuicję, znalazł wreszcie oparcie w autorytecie i powziął przekonanie, że nie powinien kłamać, gdyż tak nakazuje przykazanie boskie, to stwierdzimy przeżycie moralności pozytywnej

i normę moralną heteronomiczną. Jeśli przeżywa przekonanie, że Paweł powinien mu oddać pożyczone 100 złotych (niezależnie od wszelkiej podstawy pozytywnej), to stwierdzimy przeżycie prawa intuicyjnego i normę prawną „autonomiczną“. Jeśli przeżywa przekonanie, że Paweł powinien mu oddać 100 złotych na podstawie wyroku sądowego, to stwierdzimy przeżycie prawa pozytywnego i normę prawną „heteronomiczną“.

Niestety, stanowisko psychologiczne, tak jasne i płodne w następstwa dla teorji zjawisk etycznych, zostało przemyślane w ten sposób, to znaczy konsekwentnie i bez przekroczenia właściwych granic, tylko przez Petrażyckiego. Znani Kelsenowi przedstawiciele tego kierunku albo pozostali w połowie drogi, albo skręcili odrazu w bok na tory pomieszania stanowisk teoretycznego i praktycznego. Kirchmann, autor sensacyjnego oskarżenia nauki prawa o bezwartościowość naukową, rzuconego w r. 1847 ku wielkiemu oburzeniu świata prawniczego, a dziś znów chętnie z pyłu zapomnienia odgrzebywanego, dał w innej swej pracy, w niezasłużonem zapomnieniu pogrążonej, zarys psychologicznej teorji prawa i moralności, której się z wielu względów należy miejsce poczesne w historji prób tego rodzaju[1]). Stanowisko jego jest jednak typowym przykładem naturalizmu etycznego: to samo prawo i moralność, które widzi jako zjawiska realne w uczuciach ludzkich, uznaje on zarazem za system norm obowiązujących ze stanowiska swojej nauki. Identyczność „bytu“ i „powinności“ jest tu zrealizowana z całą naiwną konsekwencją. U Windelbanda, drugiego cytowanego przez Kelsena „psychologisty“, stosunek przeżycia do normy, jak się już wyżej wskazało, został ujęty najzupełniej wadliwie: z jednej strony normę (nie zaś jej substrat psychiczny — przeżycie etyczne) włącza on do procesów realnych, z drugiej — uznaje ją z góry za objektywnie obowiązującą. Stosunkowo najpoprawniej utrzymał się na stanowisku teoretycznem Simmel w swej fazie relatywistycznej, z której pochodzą koncepcje przejęte od niego przez Kelsena. Nie uznaje bowiem

---

[1]) J. H. v. Kirchmann, Die Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft, odczyt wydany w formie broszury w r. 1847, świeżo przedrukowany w wydaniu Pythia (Wittenburg 1919). Omawianą próbę psychologicznej teorji porównawczej prawa i moralności zawierają jego Grundbegriffe des Rechts und der Moral, wyd. II, Berlin 1873. Niewielka ta praca z tego względu zasługuje na uwagę, że nie ogranicza się do ogólnego, programowego uznania moralności i prawa za zjawiska psychiczne, lecz próbuje dać analizę psychologiczną obu typów przeżyć. Spotkanie się wpływu Kanta z dążnościami historyczno-pozytywistycznemi dało tu pewne momenty niepozbawione wartości, np. uznanie charakteru zasadniczego przeżyć etycznych w odróżnieniu od motywów teleologicznych, łącznie z uznaniem ich działania empirycznego i genezy społeczno-rozwojowej.

wogóle możliwości naukowego ustalenia normy obowiązującej i nauce moralności wyznacza jedynie zadanie teorji opisowo-historycznej zjawiska moralnego. Jego więc formuła, charakteryzująca „powinność jako kwalifikowaną formę bytu“ przy ścisłem zachowaniu stanowiska teoretycznego może oznaczać to tylko, że w oczach psychologa poczucie obowiązku jest jednym z typów stanów duchowych człowieka. W przeniesieniu zaś do płaszczyzny normatywnej to stanowisko oznacza tylko zrzeczenie się przez naukę zadania normowania i pozostawienie ludziom kierowania się swemi subjektywnemi poglądami na obowiązki. Lecz, jak miałem już sposobność raz wytknąć poprzednio, autor ten nie ustrzegł się całkowicie błędu pomieszania stanowisk.

Kelsen, jak widać z przytoczonych dopiero co cytat, uświadamia sobie z zupełną jasnością, że ujęcie normy jako objektywizacji popędu jest wynikiem wyłącznie teoretycznego badania procesów normowania, i że „norma w tem znaczeniu“ (H. 22) posiada charakter zupełnie inny, niż norma, ustalana jako przepis obowiązujący postępowania przez nauki normatywne. Równie dobrze uświadamia też sobie wyłącznie teoretyczne zadanie moralności „socjologicznej“: socjolog, stwierdzając „normy“, zachowywane w społeczeństwie, nie stawia sobie zadania znalezienia przepisu obowiązującego, lecz tylko konstatuje procesy powstawania przekonań i ustalania się ich treści (H. 19, 30 i n.). Mimo to wszystko jednak dopuszcza się również z całą świadomością przesunięcia ze stanowiska teoretycznego na normatywne, czyniąc z normy „w tem znaczeniu“ — z normy jako objektywnie stwierdzonej treści myślowej popędu lub objektywnie stwierdzonego sposobu zachowania się ludzi, — normę w znaczeniu praktyczno-normatywnem, przepis uznany przez naukę za obowiązujący. I tej zmiany stanowiska dopuszcza się bez namysłu, w zdaniach bezpośrednio z tamtemi sąsiadujących, nieraz nawet w obrębie jednego zdania: „ze stanowiska historji naturalnej moralności, psychologji poczucia obowiązku, uznać należy, że żaden nakaz moralny nie żąda od człowieka czegoś, czego ten przedtem (?) nie chciał... Norma może być wywiedziona tylko z moralnego popędu podmiotu, z jego dyspozycji moralnej, jest tylko ich objektywizacją“ (H. 21). „Zasada, że norma może być za taką uważana o tyle jedynie, o ile nie tylko ustala powinność, lecz również określa pewien byt (to znaczy: działa jako motyw), opiera swe uzasadnienie na fakcie, że wszelka zasada moralna wyłania się z wnętrza człowieka jako popęd moralny i razem z nim ginie“ (H. 24, podkr. moje). I oto już stoimy całkowicie na stanowisku oceny. Norma, która była tylko obserwowaną z boku objektywizacją popędu, staje się normą obowiązującą, uznaną przez naukę za ważną, uzasa-

dnioną; „historja naturalna moralności“ już „żąda“, już „wywodzi“ normę jako nakaz, już pozwala jej obowiązywać tylko pod warunkiem działania w charakterze motywu. Psycholog, obserwujący przeżycia Piotra, zmienił się w ustawodawcę moralnego i pozwala Piotrowi w sprawach moralnych kierować się jego własnemi przekonaniami (dlaczego nie przekonaniami Pawła, jeśli te również mają za treść normy?), daje swą sankcję etyczną jego subjektywnej intuicji. Stwierdzenie zjawiska moralnego stało się środkiem do wskazania obowiązku.

Pomieszanie stanowisk poznawczych jest jaskrawe i, jak widzieliśmy, całkowicie świadome. Powstaje więc tylko pytanie, dlaczego Kelsen, zwalczając je tak konsekwentnie w dziedzinie prawa, sankcjonuje je w dziedzinie moralności, choć sam niejednokrotnie obok moralności „autonomicznej“ stwierdza możliwość „etyki formalnej“, „objektywnej“, która ustala swe normy niezależnie od popędu (H. 27, 43); dlaczego piękny program uznania w obu dziedzinach etycznych, t. j. w moralności i w prawie, obu metod, t. j. „formalistyczno-normatywnej i socjologiczno-psychologiczno-eksplikatywnej“ (H. 32), wynikający z podstawowego rozróżnienia powinności i bytu, został sprowadzony w wykonaniu do uznania w dziedzinie prawa wyłączności pozytywnej dogmatyki normatywnej, a w dziedzinie moralności do dziwnej koncepcji teoretyczno normatywnej, pod którą się ukrywa udzielenie sankcji intuicjonizmowi?

Winę tu ponosi tkwiące głęboko w umyśle Kelsena nastawienie jednostronne prawnika-dogmatyka, nastawienie, przezwyciężające trafnie ustalony program. Jego dążeniem zasadniczem pozostaje uzasadnienie w y ł ą c z n o ś c i stanowiska normatywnego w nauce prawa, kardynalnem i jedynie go obchodzącem zagadnieniem jest ustalenie normy jako objektywnie obowiązującego przepisu postępowania. Dla tego zagadnienia w dziedzinie prawa znajduje narzędzie pewne i wypróbowane w postaci dogmatyki, opartej dziś na kontynencie przeważnie na fakcie normatywnym ustawy, i to narzędzie stara się oczyścić i udoskonalić, osiągając wyniki niepozbawione wartości. W stosunku do innych dziedzin, mających do czynienia z normowaniem, jak moralność, język, — chciałby niewątpliwie uczynić to samo. Zdradzają to niejednokrotnie spotykane zwroty w rodzaju następującego: „w dziedzinie moralności autonomicznej do zaniechania formalnej różnicy między bytem a powinnością oraz w y n i k a j ą c e j z n i e j w y ł ą c z n o ś c i m e t o d y n o r m a t y w n e j w stosunku do eksplikatywnej upoważnia nas ten wzgląd...“ i t. d. (H. 34). A więc z uznania „formalnej różnicy między bytem a powinnością“ ma wynikać nie jedynie godziwy wniosek o konieczności budowania dwóch odrębnych i jednakowo „czystych“

nauk — teoretycznej i normatywnej, lecz tylko zasada wyłączności metody normatywnej! I z tego stanowiska dopiero staje się zrozumiałym jego stosunek do metody „eksplikacyjnej". Nie uświadamiając sobie całego znaczenia tej metody w jej istotnem zastosowaniu do teorji zjawiska moralnego i prawnego, traktuje on ją jako jeden ze sposobów uzasadnienia normy. Konstatowanie tego, co uważa za zjawisko moralne lub prawne, — popędu, rzeczywistego zachowania się ludzi w pewien sposób, nie stanowi dla niego samodzielnego zadania naukowego teorji, lecz tylko stwierdzenie p o d s t a w y o b o w i ą z y w a n i a n o r m y, czyli faktu normatywnego.

To pomieszanie zjawiska etycznego z faktem normatywnym stanowi błąd odwieczny, wywołany przez nastawienie normatywne w obu gałęziach etyki, lecz szczególnie zakorzeniony w myśleniu prawniczem. Aby ustalić moc obowiązującą normy, dogmatyk prawa ustawowego musi stwierdzić istnienie faktu ogłoszenia ustawy, dogmatyk prawa zwyczajowego — istnienie zwyczaju, dogmatyk moralności — fakt umieszczenia danego przepisu w Ewangelji, Koranie, Talmudzie i t. p. I naiwne myślenie dogmatyczne utożsamia te „akty ustanowienia", te „historyczne formy ustalania norm" z realnemi zjawiskami prawnemi lub moralnemi. A gdy zachodzi mowa o zasadach, nie mających wyraźnego oparcia na zewnętrznych faktach normatywnych, lub gdy zaczyna przesiąkać świadomość, że istotne zjawisko etyczne tkwi jedynie w przeżywaniu normy przez ludzi, wtedy odpowiednie stany duchowe, „przekonania" jednostkowe lub zbiorowe, ujmuje się również jako „źródła", „podstawy" norm, słowem jako wewnętrzne fakty normatywne w analogji do tamtych zewnętrznych; tak myśl potoczna, wzór niezliczonych koncepcyj „filozoficznych", czyni z „sumienia" lub „przekonania" jednostki coś nakształt kodeksu moralności i „sprawiedliwości"; tak szkoła historyczna nagina przekonania prawne, pojęte w zasadzie jako jedyne realne objawy prawa, do roli jednego ze „źródeł" prawa obowiązującego obok ustawy; i nieinaczej postępuje Bierling, skręcając z trafnie obranej koncepcji psychicznego zjawiska prawnego na drogę przetworzenia go w fakt normatywny, w podstawę obowiązywania normy w postaci „aktu uznania".

Kelsen, jak widzieliśmy z jego krytyki Bierlinga, w pewnych granicach zdaje sobie sprawę dość jasno z niedopuszczalności takiego utożsamiania zjawiska etycznego z faktem normatywnym. Niestety, granice tego uświadomienia sięgają tylko tak daleko, jak interes dogmatyki prawa ustawowego, na której się wychował. Tu znajduje wyraźny fakt normatywny w postaci „formalnego aktu ustawodawczego", który pozwala prawnikowi formułować normę obowiązującą „bez

względu, a nawet wbrew woli zobowiązanych". I w walce o to, aby prawnik-dogmatyk czerpał swe normy i pojęcia naukowe wyłącznie z tekstu ustawy, wyczerpuje się cały jego wielki rozpęd, biorący punkt wyjścia z zasady poznawczej odróżnienia powinności i bytu. Już w dziedzinie prawa zwyczajowego dopuszcza się pomieszania zjawiska prawa zwyczajowego z faktem normatywnym zwyczaju. A w dziedzinie moralności następuje już wyraźne odwrócenie programu. Chcąc być konsekwentnym w obu dziedzinach, mógł tu Kelsen bronić tej samej „czystości normatywnej", której wcielenie widział przecie w postaci „etyki formalnej, objektywnej". Zamiast tego udzielił jednak swej sankcji naukowej intuicjonizmowi. Mamy tu z jego strony objaw biernego poddania się pewnym panującym dążnościom naukowym: jak w nauce prawa panuje dziś dogmatyka pozytywna, tak w nauce moralności, po zniechęceniu się do systemów etyki normatywnej absolutnej, po usunięciu się etyki normatywnej pozytywnej do ośrodków kościelnych, panuje „nauka moralności" biorąca za przedmiot analizy — sięgającej zresztą niegłęboko — przekonania indywidualne lub objawy przekonań zbiorowych. To nastawienie na zjawisko przekonania Kelsen od moralistów przejmuje, lecz na swój sposób dogmatyczno prawniczy przekształca: w przeciwieństwie zasadniczem do swego stanowiska w dziedzinie prawa, przekonanie moralne jednostki pozwala uznać za podstawę dostateczną, a nawet nakazuje uznać za podstawę wyłączną i konieczną obowiązywania normy. Metodę „eksplikatywną" w moralności akceptuje Kelsen bynajmniej nie dla jej właściwego celu — objektywnego badania zjawiska moralnego, lecz tylko jako środek do ustalenia normy obowiązującej, przydatny w braku innych. Stąd owa identyfikacja popędu i normy, stąd uznanie, że „obowiązuje tylko to, co istnieje jako popęd".

Takie traktowanie „metody eksplikatywnej" jako środka zastępującego inne sposoby normowania w moralności, urąga w sposób oczywisty powadze właściwych zadań teorji, jakieby wynikały z jego własnego podstawowego programu. Lecz z drugiej strony, choć cała koncepcja moralności autonomicznej ma swe źródło w nastawieniu normatywnem i zadania normatywne ma wyłącznie na względzie, jest rzeczą niewątpliwą, że i tego zadania spełnić nie jest zdolna. „Moralność autonomiczna" Kelsena, uznawana przez niego w *Hauptprobleme* za jedyną moralność naukową, jest dziwolągiem metodycznym, nie mającym wartości ani dla rozważania naukowego, ani dla świadomości intuicyjnej, ktorą pragnie sankcjonować. Teza: „obowiązuje jako norma tylko to, co jest przeżywane jako popęd", stanowi w nauce objaw rezygnacji z zadań ustalenia normy obowiązującej. Jest ona

symptomem tego, że etyka naukowa, po zbadaniu krytycznem prób znalezienia jakiegoś objektywnego kryterjum obowiązywania, przekonała się o niemożliwości osiągnięcia tego zadania, uznając, iż obowiązywanie jest kategorją subjektywną, emocjonalną. Piotr uważa, że nie powinien kłamać — to sprawa jego przekonania, nauka mu jego normy uzasadnić nie potrafi, bo ten sam tytuł do mocy obowiązującej miałoby przekonanie tegoż Piotra, że w tym samym wypadku skłamać powinien. Skoro więc „obowiązywać" mogą zasady wprost sprzeczne ze sobą, tedy poprawniejby było nie mówić wcale o obowiązywaniu. Jest to stanowisko, sprowadzające się do zaprzeczenia etyki normatywnej jako nauki. I takie znaczenie ma relatywizm Simmla. Kelsen zaś, pozornie przyjmując to stanowisko, dokonywa w niem niedopuszczalnego przesunięcia pod wpływem swego dogmatycznego nawyknienia do identyfikacji normy z normą obowiązującą. Zamiast bowiem zgodzić się na kierowanie się przez człowieka jego subjektywnem poczuciem obowiązku bez nadawania temu popędowi sankcji naukowej, nadaje normie objektywną moc obowiązującą pod warunkiem, że realizuje się ona w formie popędu w psychice samego obowiązanego. Lecz taka interpretacja prowadzi do nieuniknionych absurdów: jeśli w sumieniu Piotra walczą ze sobą dwa przekonania moralne („nie wolno mi kłamać" — „powinienem kłamać"), to wypadnie uznać obie normy za obowiązujące; jeśli zaś Paweł, z którym Piotr się radzi, podziela jego przekonanie, że skłamać nie powinien, to ta sama pod względem logicznym norma obowiązuje Piotra, o ile realizuje się w jego przekonaniu, a nie obowiązuje go, o ile realizuje się w przekonaniu jego przyjaciela.

Jeżeli zaś moralność autonomiczna Kelsena kieruje się do osobników, rządzących się swoją intuicją, to chybia ona celu całkowicie. Formuła normowania: „powinienem postąpić tak a tak, gdyż tej treści przeżycie odbyło się w tej chwili w mojej psychice", — ani nie odpowiada realnemu procesowi psychicznemu normowania, ani nie dogodzi świadomości moralnej osobnika, poszukującego zasady postępowania. Konstatowanie objektywne swego przeżycia i uznawanie jakiegoś postępowania za obowiązujące są procesami odmiennemi nietylko logicznie, lecz również psychologicznie, i jednocześnie działać nie mogą. Przeciętna psychika intuicyjna, moralna i prawna, zawiera w sobie wiarę w normę jak najmocniej objektywną, bardziej objektywną niż wszelkie normy heteronomiczne, w normę, obowiązującą „sama przez się", „bezwzględnie". Tej to psychiki najbardziej naiwnem odbiciem były systemy etyki intuicjonistycznej Cycerona, angielskich głosicieli „zmysłu moralnego", Tomasza z Akwinu i jego następców — wszyst-

kie sankcjonujące głos sumienia jednostki, lecz w przekonaniu, że w tem sumieniu odbija się objektywne „prawo naturalne". Tej też psychiki odbiciem były koncepcje naukowe, upatrujące w intuicji ludzkiej odbicie „wiecznej i niezmiennej idei dobra" (Platon), „zasady rozumowej tak jasnej jak $2 \times 2 = 4$" (Grocjusz), „kategorycznego imperatywu" (Kant), „objektywnych wartości" i t. p.[1]). I nawet najkrytyczniejszy zwolennik dzisiejszej filozofji relatywistycznej, odrzucający możliwość naukową objektywnego ustalenia normy etycznej, wiedzący (teoretycznie), że jego własne zasady postępowania są tylko treścią jego popędów i wytworem rozwoju społecznego, i ten człowiek, w chwili działania w nim motywu moralnego, odczuwa normę jako zasadę objektywną, która go „wiąże", w razie wątpliwości stara się wyprowadzić ją z jakiejś zasady wyższej lub uzasadnić teleologicznie, lecz nigdy nie rozumuje w sposób podsuwany mu przez Kelsena: „powinienem, bo oto w psychice mojej zachodzi przeżycie takiej treści". Sam Kelsen w r. 1920 twierdzi: „Norma, powinność, której moc obowiązująca byłaby zależna od subjektywnego chcenia tego, do czyjego postępowania się stosuje, nie byłaby już wcale normą. W zdaniu: powinieneś, o ile chcesz i co chcesz — wraz z różnicą bytu i powinności została usunięta sama istota normy" (Souv. 207). Pogląd ten, pod niejednym względem idący za daleko, wykazuje jednak trafnie bezwartościowość „moralności autonomicznej" głoszonej przez samego autora w r. 1911. Czy oznacza on świadome wyrzeczenie się tej koncepcji, odgadnąć trudno, gdyż Kelsen ma tu na myśli dziedzinę prawa, a zupełne od-

---

[1]) Najzupełniej naturalnym i bardzo charakterystycznym jest też protest przeciwko koncepcji autonomji moralnej u Kelsena, podniesiony przez Cz. Znamierowskiego w obronie objektywnych wartości w intuicjach etycznych (Psychologistyczna teorja prawa, str. 62 i n.). P. Znamierowski wytknął trafnie sprzeczność między stanowiskami Kelsena w prawie i w moralności, choć w koncepcji moralności uderzyło go nie przekroczenie zasady rozdziału stanowisk, której wogóle nie uznaje, lecz tylko charakter „psychologistyczny" tej etyki. Stąd też stwierdzenie rzekomej analogji między stanowiskiem Kelsena w moralności, a stanowiskiem Petrażyckiego w prawie. Zachodzi tu oczywiste nieporozumienie. „Psychologizm" Petrażyckiego zamyka się całkowicie w teorji realnego zjawiska etycznego, analogja więc obejmuje uznanie przeżycia za zjawisko etyczne i jego treści myślowej („projekcji") za normę. Lecz Petrażycki daleki jest od pomieszania stanowisk poznawczych i nie przetwarza przeżycia jako substratu normy w rację jej obowiązywania, a normy w normę obowiązującą; w dziedzinie normatywnej nigdy nie głosił intuicjonizmu, i tu bliższy jest niewątpliwie stanowiska Kelsena względem prawa. Oskarżenie go o uznawanie objektywnej mocy obowiązującej każdej subjektywnej normy — projekcji, stanowiące główny argument krytyczny p. Znamierowskiego, oparte jest na błędnej interpretacji tekstu, niczem nie usprawiedliwionej, a mającej swe źródło w tem, że sam krytyk stoi na stanowisku uznania każdej normy jako takiej za obowiązującą („prawdziwą").

wracanie zasad logiki i epistemologji przy przejściu z jednej dziedziny normatywnej do innej stanowi u niego objaw dość zwykły.

Całe przeciwstawienie moralności i prawa u Kelsena polega na wyrwaniu i zestawieniu ze sobą jednego z pośród wielu możliwych stanowisk w prawie i jednego z pośród wielu możliwych stanowisk w moralności, mianowicie dogmatyki prawa ustawowego i normatywnej moralności intuicyjnej. Te same dwa stanowiska nauka tradycyjna przeciwstawiała sobie jako „realne, pozytywne, względne prawo" i „idealną, absolutną moralność". Kelsen słusznie dopatrzył się w dogmatyce prawa elementu idealnego, który cechuje każde normowanie, a w moralności — faktu realnego. Lecz zamiast konsekwentnie przeprowadzić oba stanowiska w każdej z tych dziedzin, przyjął znów przeciwstawienie jednostronne, polegające na odróceniu dawnego. Pozatem zjawisko moralne wprowadził w niewłaściwej mu roli faktu normatywnego do dziedziny normowania intuicyjnego, gdzie fakt normatywny nie gra żadnej roli, a zignorował fakt normatywny w normowaniu pozytywnem, gdzie stanowi element niezbędny. I całe to beznadziejne szamotanie się wśród jednakowo jednostronnych przeciwieństw czyni wrażenie tembardziej smutne, że autor posiada niemal wszystkie dane do ich przezwyciężenia: wszak do wytknięcia i zbicia błędów Kelsena w jego przeciwstawieniu moralności i prawa środków zupełnie dostatecznych dostarczyły nam w wywodach powyższych zasady poznawcze samego Kelsena [1]).

5. Prawo pozytywne.

Cały wysiłek Kelsena skierowany jest do wywyższenia, obrony, oczyszczenia, odgrodzenia od wpływów obcych nauki normatywnej o prawie. Że wysiłek ten jest jednostronny i przeciągnięty poza właściwe granice, starałem się to wykazać już w rozważaniach poprzednich. Program dualizmu metodycznego zbacza u niego w wykonaniu na tory wyłączności dogmatyki; koncepcja zjawiska prawnego, uzależniona od normy obowiązującej, okazała się pozbawioną wszelkiej cechy specyficznej; koncepcja moralności ujawniła wadliwość zupełną. Lecz przeprowadzenie konsekwentne stanowiska normatywnego w dogmatyce dało bądź co bądź pewne wyniki dodatnie. Czy wobec tego charakter i zakres tej przynajmniej nauki udało się Kelsenowi ująć

---

[1]) P. Rundstein słusznie odrzuca podział prawa i moralności, oparty przez Kelsena na przeciwstawieniu autonomji i heteronomji i wypowiada niejedną trafną uwagę pod adresem teoryj, uzależniających charakter norm od różnych czynników faktycznych, jak pochodzenie ich od kogoś, działanie w psychice określonego osobnika i t. p. (Zasady teorji prawa § 18).

zupełnie jasno? Czy pojęcie prawa, którem ona operuje, udało mu się sprecyzować? A pamiętać należy, że to właśnie dogmatyczne pojęcie prawa ma pretensję do stania się ogólnem i podstawowem, jedynem naukowem pojęciem prawa. Nieporozumienia, jakich się nasz autor dopuszcza względem obu członów stosunku „proces — treść myślowa", tu mieszając zjawisko etyczne z faktem normatywnym, tam wtłaczając normę w ciasne granice normy obowiązującej, — nasuwają co do tego z góry wątpliwości.

Kelsen staje zdecydowanie ze swą filozofją prawa w szeregu systemów pozytywistycznych, trwając przy dogmacie wyłącznego uznania prawa pozytywnego, indentyfikacji prawa z prawem pozytywnem (H. 6—7), i nawiązując w tym względzie do najwybitniejszego przedstawiciela tego kierunku w Niemczech, Bergbohma, którego dzieło, mimo dalszych zastrzeżeń, uznaje za podstawowe i dotąd nieprześcignione (Souv. 87). Jakkolwiekby to mogło wydawać się paradoksalnem przy zestawieniu jego dążności idealistyczno-apriorycznych z hasłami empiryczno-realistycznemi Bergbohma, jednak w rzeczy samej pisarze ci nietylko stoją na jednej linji, lecz nawet nastawienie idealno normatywne Kelsena pozwala mu klasyczną koncepcję pozytywistyczną uwolnić od zgubnego nieporozumienia i postawić w niej wyraźny krok naprzód. Rzecz inna, że ten właśnie krok, przyczyniając się do wyjaśnienia, czem jest „prawo pozytywne" prawników, wykazuje zarazem niezdatność tego pojęcia do dalszego uzurpowania sobie roli ogólnego pojęcia prawa.

Stanowisko pozytywizmu w etyce wyraża się najbardziej typowo w tezie: „nauka nie może tworzyć norm, lecz badać powinna tę moralność, to prawo, które istnieje w społeczeństwie". W tezie tej jednak ani moraliści, ani prawnicy nie rozróżnili należycie dwóch znaczeń, jakie mieć może wyraz b a d a n i e. Jeśli rozumiemy tu badanie objektywne zjawisk etycznych, to teza sprowadza się do negacji etyki normatywnej i programu budowania wyłącznie t e o r j i moralności i prawa; i to znaczenie wysuwali pozytywiści przeważnie w programie. Lecz w wykonaniu następowało najczęściej przesunięcie na tory innej zupełnie interpretacji: „badanie etyki rzeczywistej" sprowadzało się do ustalania norm o b o w i ą z u j ą c y c h postępowania z tą różnicą w stosunku do etyki normatywnej absolutnej, że norm nie „tworzono", to znaczy nie wysnuwano z jakichś zasad racjonalnych, lecz znajdowano je gotowe, opierano na pewnych danych pozytywnych: przekonaniach, zwyczajach, aktach ustanowienia i t. p.; budowano więc, świadomie czy nieświadomie, e t y k ę n o r m a t y w n ą p o z y t y w n ą. Przy tem, rzecz nieunikniona, zjawisko etyczne, zamierzony przedmiot badania

metodami podobnemi do przyrodniczych, bywał zastąpiony przez fakt normatywny — podstawę czy rację obowiązywania normy. Istotnego zjawiska etycznego nie znajdowano wogóle lub nie umiano ująć go należycie; „przekonania“ traktowano narówni ze zwyczajami, „instytucjami“ lub ustawami jako coś, w czem moralność lub prawo się „objawia“.

U pozytywistów prawników to podstawienie pozytywnej etyki normatywnej na miejsce zamierzonej teorji przybrało charakter powszechny[1]). Program teoretycznego badania prawa istniejącego utonął całkowicie w odtwarzaniu i porządkowaniu systemów norm, obowiązujących w państwach współczesnych; rzecz to poniekąd usprawiedliwiona życiowo wobec tego, że w prawie, gdzie proces unifikacji i pozytywizacji jest znacznie dalej niż w moralności posunięty, potrzeba naukowej pracy dogmatyczno-systematyzującej znacznie silniej daje się odczuwać. Niemniej, ze szkodą dla swych własnych zadań samodzielnych, zamierzona teorja prawa rzeczywistego stała się wyłącznie dogmatyką prawa obowiązującego, będąc pojmowaną jako suma wszystkich nauk o prawie cywilnem, karnem, państwowem i t. p. poszczególnych państw, albo jako nauka uogólniająca o pojęciach i zasadach, wspólnych tym konkretnym systemom norm. Dogmatyka prawa miała zresztą swą tradycję odwieczną i metody wyrobione znacznie wcześniej od pojawienia się haseł pozytywizmu naukowego. Prawo pozytywne przeciwstawiano przecież od czasów filozofji greckiej prawu naturalnemu, i jego dogmatyczne opracowanie stało już na pewnej wysokości w starożytnym Rzymie; lecz cechę „pozytywności“ upatrywano nie w realnem istnieniu tego prawa, tylko w jego dowolnem ustanowieniu w przeciwieństwie do „naturalnego“ bytu i obowiązywania tamtego. Dopiero prąd historyczno pozytywistyczny XIX w. usuwa prawo przyrodzone pod pretekstem jego „nieistnienia“ (pod którem się ukrywa istotna cecha niemożliwości normatywnego uzasadnienia takiego prawa), a pozostawia w dziedzinie bytu jedynie prawo pozytywne jako „istniejące realnie“. W kierunku tym można przytem odróżnić dwa odłamy. Je-

---

[1]) U pozytywistów w dziedzinie moralności taką identyfikację moralności istniejącej i obowiązującej spotykamy rzadziej; w czystej formie objawia się ona u Kirchmanna, na czem zaważyło zapewne jego przygotowanie prawnicze. Zamknięciu się nauki moralności w granicach dogmatyki stoi na przeszkodzie większa płynność realnych jej objawów i mniej posunięty w nich proces pozytywizacji. To też pozytywizm moralny stawia sobie raczej za zadania szukanie uogólnień lub uzasadnienie norm zapomocą metody teleologicznej. Wpływ zaś nastawienia normatywnego odbija się tu przedewszystkiem w interesowaniu się wyłącznie t r e ś c i ą przepisów i w nieumiejętności stąd płynącej teoretycznego ujęcia zjawiska moralnego, czego dowody starałem się przedstawić w § 2 tej pracy.

den, trafniej odczuwając istotne znaczenie „istnienia“ prawa, uznaje za prawo istniejące realnie prawo „działające“, żyjące w społeczeństwie lub w psychice ludzkiej, i przeciwstawia to swoje prawo „żywe“ martwej literze ustawy. Tak czynili już Savigny i jego uczniowie, prawnicy angielscy (Austin), „psychologiści“ typu Bierlinga oraz cały nowy kierunek powstały z obrony wolnego orzecznictwa (Ehrlich, Kantorowicz, Gény, Duguit i in.). Odłam ten, bliższy uchwycenia istotnego zjawiska prawnego, nie umie jednak uczynić go przedmiotem należytego badania teoretycznego i zwraca się do swego „żywego prawa“ jedynie w celu znalezienia w niem, w przeciwstawieniu do ustawy, uzupełniającego lub lepszego „źródła“ czyli faktu normatywnego dla oparcia na nim norm i wyroków. Drugi, przeciwnie, biorąc za podstawę przedewszystkiem ustawę jako fakt normatywny, widzi „istnienie“ prawa w realnem istnieniu formalnych aktów ustanowienia, a „przekonaniom“ i nawet częściowo prawu zwyczajowemu odmawia wszelkiej objektywności. I dwa te prądy znów nam dają obraz wcale ucieszny wprost przeciwnego, a jednakowo niewłaściwego używania terminów epistemologicznych: o „spekulację“, „subjektywizm“, „aprioryzm“, „dowolność metafizyczną“ i błędy prawa naturalnego w przeciwstawieniu do poznania empirycznego, objektywnego, realnego — raz bywają oskarżani obrońcy ustawy i opartej na niej „jurysprudencji pojęciowej“, to znów zwolennicy „świadomości“ i „prawa żywego“ [1]).

Pomieszanie realnego istnienia prawa z możliwością stwierdzenia formalnych faktów normatywnych objawia się z całą siłą u Bergbohma [2]). Wykład jego tryska od haseł realizmu, empiryzmu, indukcji: nauka ma badać prawo jako fakt objektywnie istniejący, jako rzecz, jako fakt rzeczywistości; ma postępować na gruncie doświadczenia, na podobieństwo nauk przyrodniczych (str. 64, 531 i n.). Prawo pozytywne, to prawo, które istnieje, w przeciwieństwie do prawa naturalnego, które nie istnieje, będąc tylko wymysłem filozofów lub naiwnej świadomości prostaczków. Lecz pod tem „istnieniem“ ukrywa się w gruncie rzeczy normatywne kryterjum obowiązywania. Cały dowód „istnienia“ prawa pozytywnego i „nieistnienia“ naturalnego zostaje przeprowadzony na gruncie dogmatyczno-normatywnym: istnieć może tylko jeden system prawa, więc wszelkie normy z nim zgodne są prawem pozytywnem, wszelkie normy z nim sprzeczne nie istnieją. Rzecz jasna,

---

[1]) Por. np. typowe dla pierwszego kierunku hasła u Bozi, Die Weltanschauung der Jurisprudenz, wyd. II, 1911 (str. 12—13), w zestawieniu z przytoczonemi poniżej hasłami Bergbohma.

[2]) K. Bergbohm, Jurisprudenz und Rechtsphilosophie, t. I, Lipsk 1892. (Tomy następne nie ukazały się wcale).

że jesteśmy na gruncie obrony wyłącznego obowiązywania jednego systemu norm; żadna teorja pozytywna nie zaprzeczy wszakże istnienia różnych i sprzecznych ze sobą systemów moralności, religji lub reguł językowych [1]). I Bergbohm sam wciąż wysuwa obok kryterjum realnego istnienia prawa właściwe kryterjum obowiązywania (*Geltung*, str. 79, 367, 523). Cóż to więc ostatecznie istnieje w prawie? Oto tam, gdzie myśl autora sięga głębiej, okazuje się, że i prawo pozytywne jako takie jest tylko wytworem myślowym *(ein Gedankending)*, abstrakcją, że wyraża powinność *(ein Sollen)* ale że w przeciwieństwie do prawa naturalnego, które opiera swą moc obowiązującą na subjektywnem przekonaniu lub na jakichś zasadach racjonalnych, ono opiera się na realnych faktach zewnętrznych, na procesach, wyrażających się „w czynie, w pracy i wysiłku ustanowienia przez ludzi" (132, 383, 486). Więc, jak się okazuje, „istnieje" nie prawo jako takie, istnieją tylko fakty normatywne; samo prawo rozwiewa się w bycie idealnym, zmienia się w zasadę idealną, którą tylko z faktów wysnuwamy. Ale dlaczego prawem jest to tylko, co z tych właśnie faktów wysnuwamy i jakąż jest cecha, na której podstawie wyróżniamy te właśnie fakty, jako „formalnie obowiązujące źródła", od innych faktów, niemniej realnych, niemniej historycznych? Cały sumienny wysiłek Bergbohma dąży do rozstrzygnięcia tego pytania; widzi on jasno, że odpowiedzi nie można szukać w treści norm, tylko w samej „formie" prawa, że trzeba ustalić kryterjum, które decyduje o tem, że te właśnie „formy historycznego powstawania prawa" są formami prawnemi (536—544). Lecz dochodzi do sceptycznego wniosku, że choć prawnik rozpoznaje łatwo „prawo" od tego, co prawem nie jest, teorja jednolitego kryterjum dać mu nie może, i powtarza słynny aforyzm Augustyna: „gdy mnie nie pytacie, to wiem" (75).

Kelsenowi uświadomienie sobie normatywnego charakteru dogmatyki pozwala uczynić w tej sprawie znamienny krok naprzód, wyprowadzający z odwiecznego nieporozumienia. Dogmatyka jest nauką normatywną, ma za zadanie nie stwierdzanie tego, co jest, lecz sformułowanie normy obowiązującej. To więc „prawo", które ona ma za przedmiot, nie jest prawem istniejącem jako zjawisko w świecie rzeczywistości, — takie prawo stanowi przedmiot nauk eksplikatywnych, — ale prawem obowiązującem jako norma, niezależnie od tego, czy odpowiadające mu zjawisko istnieje w świecie realnym. W ten sposób, w jednej przynajmniej dziedzinie zostaje usunięte odwieczne

---

[1]) Por. mój artykuł: Przedmiot i metody filozofji prawa (Przegląd filozoficzny, 1916, zesz. III, str. 207 i n.).

pomieszanie dwóch znaczeń, w jakich się używa terminów etycznych „prawny“ i „moralny“: znaczenia teoretycznego i znaczenia normatywnego. I dla dogmatyki prawa najzupełniej słusznie zostaje obrane znaczenie normatywne: dla niej „prawem“ jest norma obowiązująca ze stanowiska danego systema pozytywnego, „prawnem“ jest to, co z normami tego systemu zgodne. Gdy prawnik-dogmatyk stawia sobie pytanie, jakie normy są dla niego prawem, pytanie to brzmi: „jakie normy p o w i n n y być stosowane przez organy państwa, jakie normy p o w i n n y być zachowywane przez poddanych“ (H. 354).

I jeśli chodzi o „prawo pozytywne“ w tem znaczeniu, dla którego szukają definicji dogmatycy, — czy sam termin „prawo pozytywne“ jest tu właściwie użyty, można narazie pozostawić na stronie, — to Kelsen z całą słusznością wykazuje, że nie jest ono bynajmniej jednoznaczne z prawem realnie istniejącem w żadnej z obu interpretacyj, nadawanych mu przez pozytywistów. Ta „pozytywność“ prawa nie jest tem samem, co faktyczne działanie prawa w społeczeństwie, bo istnienie faktów psychicznego działania odpowiednich wyobrażeń i popędów nie decyduje o obowiązywaniu normy; nie jest też tem samem, co cecha „faktycznego ustanowienia“, jak chciał Bergbohm, bo owe fakty ustanowienia czy „historycznego powstania prawa“ nie noszą same w sobie żadnej cechy specyficznej, któraby pozwalała odróżnić normy przez nie ustanowione od norm nieprawnych: wszakże zwyczaj i ustanowienie bywają źródłem moralności, a państwo bez pomocy prawa samo nie może być zdefinjowane (Souv. 88—94).

Wobec chaosu, jaki panuje dokoła tej sprawy w naukach prawnych, sam ten wynik negatywny musi być Kelsenowi zapisany jako zasługa: pojęcie prawa, jakiem się posługuje dogmatyka, nie oznacza prawa istniejącego realnie, lecz prawo obowiązujące jako norma lub system norm. Lecz Kelsen, niestety, pragnie to dogmatyczne pojęcie prawa uznawać w dalszym ciągu za wzorem pozytywistów za jedyne ogólne, naukowe pojęcie prawa. I tu oto zachodzi sytuacja, jaka zwykle się przytrafia w nauce, gdy promień częściowego uświadomienia pada na zagadnienie, zawierające cały splot błędów: ten promień uświadomienia metodologicznego, niezależnie nawet od nowych błędów, jakie Kelsen wnosi do swego pojęcia prawa, przyczynia się znakomicie do wykazania, że „prawo“ w znaczeniu dogmatycznem ma do odegrania w nauce rolę niezmiernie skromną, zależną i pomocniczą, i ambicje jego muszą być zahamowane. To, co Kelsen i pozytywiści pojmują jako prawo pozytywne, nie może pełnić w nauce funkcji ani pojęcia prawa pozytywnego w istotnem znaczeniu, ani tem bardziej pojęcia prawa.

Używanie terminu „prawo", „prawny" (zarówno jak „moralność", „moralny") w znaczeniu praktycznem, jako „prawnie (moralnie) obowiązujący", „słuszny", „dobry" i t. p. — wymaga przyjęcia przez naukę jakiejś określonej normy czy systemu norm za swój, zsolidaryzowania się z jego treścią, przyjęcia jej za obowiązującą dla siebie. I kryterjum jednolite osiągamy tu tylko pod tym warunkiem, że uznajemy za swój tylko jeden system norm; wtedy wszystkie inne systemy stają się nieprawne, niemoralne, — trzeba im mocy obowiązującej zaprzeczyć. Tak właśnie czyniły wszystkie systemy moralności absolutnej i prawa przyrodzonego [1]). Przyjęcie zasady relatywizmu tę jedność rozbija: co obowiązuje ze stanowiska jednego systemu, to nie obowiązuje ze stanowiska drugiego. Każdy system obowiązuje wyłącznie widziany „z wewnątrz", ze stanowiska jego własnych norm, gdy zaś wzniesiemy się na stanowisko wyższe, spojrzymy na systemy „z zewnątrz", to zasada jednolitego obowiązywania znika. Aby tu znaleźć jedność, móc uznać sprzeczne systemy za prawne, trzeba się zrzec kryterjum obowiązywania, trzeba ustalić ogólną cechę normy prawnej, oraz jej odmiany, normy prawnej pozytywnej, niezależnie od jej obowiązywania, — a to oznacza potrzebę ustalenia teoretycznego pojęcia prawa.

Kelsen, wiedziony narzucającą się wprost nieodparcie jasnością tych myśli, natrafia na każdą z nich i każdą z nich w pewnym punkcie swych rozważań dość jasno wyraża. Uświadamia sobie zamknięcie w sobie i nieuniknioną wielość systemów pozytywnych. Szuka też, trafnie odczuwając jej potrzebę, ogólnej, „formalnej" cechy normy prawnej, jej „formy logicznej", lecz umieszcza tę cechę w kryterjach naukowo bezwartościowych. I niedostateczność tych kryterjów zapewne sobie uświadamia, gdyż w pismach nowszych już je w wyraźny cień usuwa, a w poszukiwaniu jedności prawa obowiązującego wchodzi na drogę absolutnych systemów etycznych i wbrew swym początkowym założeniom relatywistycznym buduje jedność systemu, nawiązując otwarcie do tradycji prawa naturalnego. Są to skutki nieuniknione poszukiwania jednolitego ogólnego kryterjum prawa przy zachowaniu mu znaczenia prawa obowiązującego.

Że prawo nie może być inaczej naukowo pojmowane, niż jako

---

[1]) X. Hieronim Stroynowski, Nauka prawa przyrodzonego, politycznego, ekonomiki politycznej i prawa narodów, Wilno 1785, str. 109: „Prawa zaś arbitralne, przyrodzeniu i sprawiedliwości przeciwne, choćby przez błąd i niewiadomość od całego Narodu były iednomyślnie uchwalone, nie są właściwie prawami: posłuszeństwo takowym prawom iest iedynie (póki pożądana nie nastąpi odmiana i poprawa) smutną ulegania potrzebą, dla uniknienia większego złego: lecz gdyby prawo oczywistą niesprawiedliwość popełniać nakazowało, nikt mu posłusznym bydź nie powinien".

prawo obowiązujące, że uznanie mocy obowiązującej danej normy jest warunkiem koniecznym uznania tej normy za normę prawną, to stanowi dla Kelsena zasadę podstawową badania naukowego. I ten punkt wyjścia przy zachowaniu stanowiska relatywizmu pozytywistycznego doprowadza go do tego, że w pewnym punkcie z konieczności łańcuch norm się urywa. „Zagadnienie istoty prawa jest jednoznaczne z zagadnieniem podstawy obowiązywania normy prawnej albo podstawy mocy obowiązującej porządku prawnego" (H. 351). To obowiązywanie normy prawnej jest dla prawnika dane z góry, stanowi dla niego „założenie nieuniknione i stojące poza wszelką dyskusją", „tkwi w samem pojęciu normy prawnej"; gdybyśmy go w ten sposób nie przyjęli, jako cechy samodzielnej, niezależnej i dalej niesprowadzalnej, wtedy moglibyśmy obowiązkowość normy prawnej oprzeć tylko na jakiejś normie wyższej, któraby nakazywała zachowanie się prawne. Lecz ta norma musiałaby już być normą moralną, religijną czy inną, — w każdym razie nie prawną: „pytanie o podstawę prawną porządku prawnego jest absurdem" (H. 352—3). Usuńmy tu odrazu jedno nieporozumienie: „samodzielność", „niezależność", „niesprowadzalność", wysunięta tu jako cecha prawa pozytywnego, nie jest cechą każdej n o r m y prawnej obowiązującej, lecz każdego s y s t e m u norm obowiązujących, jako całości. Charakter obowiązujący poszczególnej normy stwierdzamy właśnie przez „sprowadzenie" jej do systemu; dopiero system ten kończy się gdzieś jakiemś najwyższem założeniem, które musi być przyjęte bez możności sprowadzenia go do zasad dalszych. W ten też sposób precyzuje autor sprawę w pismach późniejszych (por. np. Souv. 93).

Cóż stanowi zakończenie, ostateczną podstawę każdego pozytywnego systemu prawnego? W tej sprawie stał Kelsen jeszcze w *Hauptprobleme* na stanowisku tradycji naukowej, ustalonej przez Jellinka: konstrukcja prawna, idąc od norm niższych do wyższych, doprowadza do zasad podstawowych konstytucji, w monarchji absolutnej do woli monarchy, lecz tu znajduje swoją granicę, poza którą zaczyna się „przestrzeń pozaprawna": zagadnienia powstania i końca prawa jako całości mają naturę „metajurydyczną" (H. 51). Do tej samej sfery pozaprawnej doprowadzają wypadki rewolucji, aktów antykonstytucyjnych najwyższych władz państwowych, oraz zwyczaj ze swą mocą wytwarzania i usuwania (derogacji) norm. Słowem, konstrukcja prawa pozytywnego doprowadza zawsze do jakichś faktów, nie mających już kwalifikacji prawnej, i różne fakty dają początek różnym systemom. Jest to wynik zupełnie naturalny i nieunikniony: cechą każdego systemu pozytywnego jest oparcie norm na faktach normatywnych; niektóre fakty normatywne są przewidziane w samych normach, jak

umowy, rozporządzenia władz, wyroki sądowe, akty ustawodawcze, lecz ostateczna podstawa każdego systemu tkwi w jakimś fakcie czy faktach w żadnej normie nieprzewidzianych, a decydujących o ustaleniu się danego systemu.

To ostateczne oparcie systemu norm na fakcie nie dogadza jednak Kelsenowi, stając w sprzeczności z jego tezą metodologiczną (usuniętą dla moralności, a zachowaną dla prawa), że z tego, co jest, nie może wynikać to, co być powinno: „żadna logika nie może wyprowadzić zdania o powinności ze zdania o bycie“ (Souv. 33). W nowszych więc pismach wysuwa konstrukcję, która pozwala oprzeć każdy system prawa na zdaniu normatywnem. Na pytanie: dlaczego w Austrji zabójca ma być skazany na karę więzienia? — należy odpowiedzieć nie: bo tak nakazuje ustawa, — lecz: bo należy słuchać uchwał parlamentu. Takie to „normy podstawowe“ *(Ursprungsnormen)*, zdania normatywne, wyrzekające obowiązek uznania mocy obowiązującej danego systemu, mają stanowić niezbędne założenie, „hipotezę podstawową“ każdego systemu pozytywnego, „konstytucję w znaczeniu prawno-logicznem“ (Souv. 93 i n.). Dzięki tej konstrukcji poszukiwanie dalszej podstawy obowiązywania dla systemów prawnych w dziedzinie innych norm stało się zbyteczne. Zasadniczo, być może, nie byłoby powodu takiej konstrukcji dla dogmatyki odrzucać. Norma podstawowa zapewne dobrze formułuje założenie pozytywne systemu, jeżeli dochodzimy do niego na drodze pytania, dlaczego jego normy obowiązują. Lecz Kelsen popełnia wielką nieostrożność, gdy w możliwości oparcia systemu norm na podobnej normie podstawowej upatruje specyficzną cechę i pozytywności prawa i samego prawa (Souv. 33).

Pozytywność prawa ma teraz polegać na samodzielności, niesprowadzalności, „suwerenności“ danego systemu norm, osiągniętej przez oparcie go na hipotezie podstawowej (Souv. 85 i n.). Lecz oto, przedewszystkiem, jeśli chodzi o kryterjum prawa, to sam autor stwierdza, i słusznie, że tak samo „suwerenne“ są inne systemy norm, np. moralność; jeśli zaś chodzi o pozytywność, to uznaćby trzeba, że pozytywnym w tem znaczeniu byłby system norm, oparty na normie podstawowej: „obowiązuje mię to, co mi sprawia przyjemność“, albo „obowiązuje mię miłość bliźniego“, a więc systemy bynajmniej nie pozytywne. Dążenia Kelsena do „czystości normatywnej“ za wszelką cenę prowadzą go tu do krańcowości przeciwnej Bergbohmowi: zamiast usunąć jedynie pomieszanie prawa z faktami normatywnemi, usuwa całkowicie fakty normatywne, które jednak stanowią warunek pozytywności wszelkich norm. Suwerenność, niezależność nie jest bynajmniej cechą właściwą systemów pozytywnych. Jeśli przyjąć za funda-

ment systemu normę podstawową, to cechą pozytywności będzie nie jej niesprowadzalność do innych norm, lecz zawarte w niej przyjęcie za podstawę systemu określonych faktów normatywnych, mających swój punkt szczytowy w konstytucji, rozkazie monarchy i t. p. Pozytywność zawiera się w tem, że przyjmujemy za swoją nie samą zasadę, normę jako taką, lecz owo źródło heteronomiczne, uznając za obowiązującą dla siebie każdą zasadę, która z tego źródła płynie, niezależnie od jej treści. Tę cechę pozytywności, polegającą na oparciu norm na autorytecie jakichś faktów normatywnych, znacznie trafniej ujmowała tradycja prawnicza z Bergbohmem włącznie, i sam Kelsen był jej bliższy w *Hauptprobleme*[1]). Nowe dążności, zrodzone z chęci usunięcia z konstrukcji prawnej wszystkiego, co ma choćby pozory bytu realnego, prowadzą go do jej zupełnego zatracenia[2]).

Rzecz też prosta, i tym razem leżąca w samej naturze przedmiotu definjowanego, który wogóle żadnej definicji się nie poddaje, że ta domniemanie zbawcza cecha suwerenności nie jest zdolna dać kryterjum nietylko normy prawnej lub normy prawnej pozytywnej w znaczeniu ogólnem, lecz nawet owego „prawa pozytywnego" jako prawa obowiązującego, które ma wyłącznie na myśli Kelsen. Wyrazem wielkiego złudzenia jest, gdy mówi: „... ta cecha suwerenności, nadawana systemowi prawnemu przez oparcie go o normę podstawową, stanowi decydujący moment dla pozytywności prawa, moment, nadający prawu cechę samodzielnego systemu, odrębnego od innych systemów norm, niezależnego i w sobie zamkniętego" (Souv. 94).

Pozytywność w dziedzinie obowiązywania daje w wyniku nie jeden system norm, lecz nieskończoną ilość systemów możliwych i pod

---

[1]) W *Staatsbegriff*, gdzie rozpęd idealistyczny autora cokolwiek słabnie, mamy znów poprawniejsze w kierunku pozytywistycznym sformułowanie normy podstawowej: „Cechą specyficzną tej normy podstawowej jest to, że ustanawia ona n a j w y ż s z ą p o w a g ę, która przez to staje się upoważniona do stanowienia norm" (94).

[2]) Jeśli konstrukcja normy podstawowej jako taka nie daje gwarancji pozytywności systemu, to tem bardziej nie zapewnia jego „suwerenności": przeciwnie, samo sformułowanie podstawy systemu jako normy nasuwa myśl o szukaniu dalszej normy, jeszcze wyższej. Jeśli zestawimy dwie normy podstawowe Kelsena: „słuchaj rozkazów monarchy" oraz: „słuchaj rozkazów rodziców" (Souv. 93), (z których pierwsza ma być — niewiadomo dlaczego — podstawą prawa, a druga — również niewiadomo dlaczego — podstawą moralności), to sprowadzenie obu tych norm „podstawowych" do jednej ogólniejszej, nakazującej posłuszeństwo dla władzy wogóle lub jakiejś kategorji władz, narzuca się samo. Hipoteza prawa międzynarodowego w postaci zasady *pacta sunt servanda* również sama się domaga dalszego pytania: dlaczego? i dalszej odpowiedzi. Wogóle nowa koncepcja prowadzi Kelsena niechybnie do zatracenia wszelkich różnic między normami i do budowy jednego wszechogarniającego systemu norm w rodzaju konstrukcyj prawa naturalnego.

względem obowiązywania jednakowo ważnych. Weźmy za punkt wyjścia prawo obowiązujące wewnątrz danego państwa. Obierając za podstawę suwerenność państwa, „za prawo pozytywne uznajemy normę, którą można ująć jako część składową systemu wewnętrzno prawnego danego państwa. To się dokonywa przez sprowadzenie jej stopniowe do ostatecznego źródła...“ (Souv. 93), którem jest podług koncepcji dawnej najwyższy fakt normatywny, podług nowej — norma podstawowa, ustalająca autorytet tegoż faktu. Cóż nas skłania do obrania tego właśnie, a nie innego faktu za źródło obowiązywania systemu? Pozytywiści typu Bergbohma łudzili się, że pewne fakty mają w sobie cechę specyficzną, czyniącą z nich, w odróżnieniu od innych, źródła prawa: wielu z nich uważało i uważa dotąd, że tę specyficzność nadaje im pochodzenie od faktycznej „siły“, jaką jest organizacja państwowa. Kelsen w *Hauptprobleme* jeszcze się całkowicie od tego wpływu nie uwolnił, o czem świadczy niejednokrotne powoływanie się na „siłę państwa, stojącą poza prawem“, na „faktyczne funkcjonowanie organów państwa (H. 40, 47 i w. in.), a nawet koncepcja, — ta już zgoła nie przypadkowa, lecz związana logicznie z jego pojmowaniem heteronomji prawnej, — związania *specificum* prawa z działalnością sądów, upatrywania właściwości normy prawnej w jej stosowaniu przez faktycznie istniejące sądy [1]). Te pozostałości „realizmu“, mniej lub więcej przypadkowe, są w oczywistej sprzeczności z jego stanowiskiem idealno-normatywnem, które nietylko nie pozwala szukać w faktach kryterjum dla obowiązywania, a więc „istnienia“ normy, lecz nawet nie uznaje realnego istnienia państwa i jego organów: wszakże państwo, zanim się w *Staatsbegriff* zidentyfikowało całkowicie z systemem norm, już w *Hauptprobleme* zostało uznane wyłącznie za „punkt poczytania“, za idealne źródło norm, a więc — to w każdym razie słusznie — za pojęcie, możliwe do ujęcia i określenia przez normy prawa, a nie mogące przeto służyć do ujęcia i określenia tych norm. Niema więc faktu, któryby przesądzał o obowiązywaniu związanych

---

[1]) H. 235: „o istnieniu odrębnych norm prawnych obok norm moralności i obyczaju może być mowa odtąd dopiero, odkąd wytworzyła się organizacja sądów, czyli najpierwotniejsza forma organizacji państwowej“. Ten swój pogląd dawniejszy Kelsen wyraźnie już usunął w Souv.: „z dziedziny poznania teoretyczno-prawnego musi być stanowczo usunięta koncepcja szeroko rozpowszechniona, która wobec faktycznego istnienia specjalnych organów ustawodawczych i wykonawczych dopatruje się istnienia faktycznej „siły“, odrębnej od obowiązywania systemu prawa i uznaje tę siłę, stojącą „poza prawem“, za element konieczny państwa i prawa“ (Souv. 259). Por. też Stb. 91: „należy sobie uświadomić, że sędzia orzekający karę nie w innem znaczeniu jest „organem“ systemu norm przymusowych (nazywanego państwem lub prawem), niż syn, wykonywający w myśl ustroju prawnego krwawą zemstę za zabitego ojca“.

z nim norm. Kelsen stawia wyraźnie pytanie: „dlaczego ten jeden fakt... ustanawia powinność... inny zaś nie?“ i odpowiada: „tego, że coś obowiązuje jako norma... nie można wyjaśnić tak samo jak tego, że coś uznane zostaje za istniejące. Powinność jest narówni z bytem kategorją ostateczną, dalej niesprowadzalną... Tylko pozornie dostarcza kryterjum ten, kto jako podstawę poznania mocy obowiązującej normy podaje jej pochodzenie od kompetentnej powagi. Gdyż wtedy nasuwa się pytanie, po czem poznać tę powagę; a odpowiedź może brzmieć tylko w jeden sposób: po zdolności zobowiązywania, ustanawiania norm, ustalania powinności. Lecz przez to zostaje zamknięty *circulus vitiosus*“ (H. 70—71). Wyjąwszy niezbyt fortunną paralelę z poznaniem teoretycznem i biorąc sprawę nie w zbyt szerokich granicach „obowiązywania“ wogóle, lecz tylko w granicach obowiązywania pozytywnego, trzeba tu przyznać słuszność myśli zasadniczej: nie sam fakt jako taki, lecz normatywne jego ujęcie stanowi o obowiązywaniu normy; każdy fakt może być przyjęty za podstawę systemu pozytywnego, wybór więc pozytywnej podstawy obowiązywania jest naukowo dowolny. Stąd też wypływa cytowany już wyżej wniosek (niesłuszny dla normy prawnej w jej ujęciu teoretycznem, gdyż ta posiada swą cechę specyficzną, lecz słuszny dla tej z pomiędzy norm prawnych, którą przyjmujemy za obowiązującą dla nas), że przyjęcie danej normy i danego systemu za obowiązujący przez prawnika jest „założeniem stojącem poza dyskusją“, nieopartem na żadnem określonem kryterjum poznawczem. I zakończeniem tej drogi jest uznanie dowolności obrania „normy podstawowej“.

Sprawa jest w istocie swej jasna, a zaciemnia ją tylko dążenie do uczynienia z „prawa obowiązującego“ klasy w znaczeniu teoretycznem. Normując pozytywnie, nie wypowiadamy norm absolutnych, na których gruncie obowiązywać może tylko jedna zasada; wykładamy tylko treść norm nam danych, możemy więc bez obawy sprzeczności twierdzić jednocześnie: w myśl systemu A obowiązuje M, w myśl systemu B obowiązuje N, — chociażby M równało się non — N. Takiem jest stanowisko dogmatyczne nietylko w naukach praktycznych, ale i w teoretycznych. Jeśli nie chcemy rozstrzygać zagadnienia wzajemnego stosunku ziemi do słońca w jego istocie, lecz tylko stwierdzać tezy, wypowiedziane o nim przez poszczególnych uczonych, to możemy twierdzić: „podług Ptolemeusza słońce obraca się dokoła ziemi“ — „podług Kopernika ziemia się obraca dokoła słońca“, — i obie te tezy będą jednakowo i jednocześnie prawdziwe.

Stanowisko dogmatyczne, pozytywne, nie daje więc nam w prawie jedności: daje nam nieskończoną ilość systemów równouprawnionych,

zależnie od obranej dla każdego z nich podstawy. I kryterjum pozytywności nie daje nam cechy odróżniającej systemy prawne od nieprawnych. Aby poznać, czy dany system jest prawny, nie zaś moralny lub inny, trzeba posiadać jakieś kryterjum inne.

Sprowadzenie do jednej podstawy pozytywnej zapewnia tylko jedność wewnątrz jednego systemu, o którym musimy wiedzieć już skądinąd, czy jest prawnym lub nie, — pozwala nam ustalić, czy dana pojedyńcza norma obowiązuje w myśl danego systemu. Lecz i tu łudzi się Kelsen, sądząc, że system prawa obowiązującego w każdem państwie da się ująć jako jedność przez sprowadzenie do jednej podstawy, ustalonej jako „norma podstawowa". „Prawo obowiązujące" każdego państwa, z którem ma do czynienia dogmatyk, może do tego ideału konstrukcji mniej lub więcej się zbliżać, tem więcej, im dalej zaszedł w danem państwie społeczno-rozwojowy proces unifikacji, lecz sądzę, że niema realnego państwa, którego prawo tę jedność systemu całkowicie osiągnęło. Prawo każdego państwa (mówiąc ściśle: fakty normatywne, na których się opiera jego system norm obowiązujących) stanowi wytwór irracjonalny historji, nosi w sobie ślady uwarstwienia, będące wytworami zmieniających się ustrojów i ulega stałym zmianom pod wpływem żywych sił ewolucyjnych, ujawnia więc w sposób nieunikniony niejednolitość wewnętrzną. I wysiłki prawników-dogmatyków, aby je sprowadzić do jednego systemu, jakkolwiek godziwe i pożyteczne, a nawet stanowiące ze swej strony niepośledni czynnik realny procesu unifikacji, — nigdy całkowitego powodzenia osiągnąć nie mogą. Aby znaleźć na to dowody, nie trzeba sięgać do ustrojów, wykazujących tyle uwarstwień, wpływów obcych i sprzeczności, do ustrojów tak słabo zunifikowanych, jak dzisiejsze prawo polskie i inne podobne ustroje powojenne. Pęknięcia, luki, sprzeczności i sztuczne połączenie zasad różnolitych ujawnia każdy system państwowy. I Kelsen z tem się liczy w *Hauptprobleme*, uwzględniając przewroty państwowe, t. zw. derogację zwyczajową, antykonstytucyjne akty władzy i t. p.

Przypuśćmy nawet z Kelsenem, że derogacja normy ustawowej lub wytworzenie zwyczajowe nowej normy, sprzecznej z ustawą, przez poddanych, nie obchodzi prawnika, — choć i te fakty podpadają pod działanie zasady ogólnej; lecz oto mamy wypadki derogacji ustaw przez stałą praktykę organów państwowych. Oto dalej rozporządzenia antykonstytucyjne monarchów, oto akty władzy ustawodawczej, wydane z przekroczeniem konstytucji. Kelsen zwalcza próby uzasadnienia prawnego derogacji przez organy państwa: byłoby to tem samem, co uzasadniać prawność rewolucji, uznawać „prawo do łamania prawa"

(H. 50). Wypadków zaś łamania prawa obowiązującego przez władzę ustawodawczą wzbrania się uznać za „przekroczenie prawa przez państwo" *(Staatsunrecht)*, ponieważ to, czego państwo chce, jest prawem *ex definitione* (H. 246 i n.). I w obu wypadkach stwierdza, że mamy do czynienia z aktami, wychodzącemi poza granice konstrukcji prawnej, z aktami „prawnie nieuchwytnemi". Jest to zapewne słuszne ze stanowiska tego „prawa", które się zawiera w systemie pogwałconym,— należałoby tu nawet szczerze stwierdzić pogwałcenie. Lecz każde takie pogwałcenie jednego systemu stanowi początek nowego systemu, nowego „prawa", tak samo jak rewolucja. I jeśli to nowe prawo przyjmie się i utrwali w życiu obok dawnego lub wbrew dawnemu, to dogmatyk nie ma przed sobą innej drogi poza uznaniem dla siebie za „prawo" obu systemów, jakkolwiek są ze sobą sprzeczne. Oczywista, czyni przytem słuszniej, jeśli zamiast sztucznego naciągania ich przez fałszywe konstrukcje do jedności, otwarcie uznaje odmienność źródeł i sprzeczność norm.

Tak więc kelsenowskie kryterjum pozytywności, gdy nawet wbrew intencjom autora wydobędziemy jego istotne znaczenie z pod narzuconych mu nowomodnych szat „suwerenności", nie daje nam cechy odróżniającej prawo. Daje szereg nieskończony systemów, z których każdy może być z jednakową słusznością, ale zarazem z jednakową dowolnością, przyjęty za obowiązujący. Niedość na tem, to kryterjum nie odpowiada nawet pojęciu prawa obowiązującego wewnątrz jednego państwa, gdyż to prawo nie da się sprowadzić do jednego systemu, do jednej podstawy, lecz sprowadza się do źródeł różnolitych i często ze sobą sprzecznych. Jedności więc, poszukiwanej przez Kelsena, przy pomocy tego kryterjum nie osiągamy. I nic w tem dziwnego. Dogmatyczne pojęcie prawa pozytywnego, należycie zrozumiane, powołane jest do odgrywania roli niewątpliwie pożytecznej, lecz skromnie ograniczonej do zadań praktycznych normowania ze stanowiska danego systemu, do zadań, które zresztą ilościowo będą zawsze przeważały w pracy prawnika. Prawnik-dogmatyk posługuje się niem dla oznaczenia systemu, który mu służy za podstawę normowania, dla związania każdej normy z tym systemem w celu ustalenia jej mocy obowiązującej. Zupełnie podobnie teolog, stojący na gruncie określonego systemu religijnego, związuje poszczególne dogmaty z podstawami swojej religji, aby stwierdzić ich charakter wymagający wiary. Lecz zarówno każdy całkowity system prawa wewnątrz-państwowego lub międzynarodowego, jak każdy konkretny system religji „objawionej", opiera się dążeniu dogmatyka do ujęcia go jako systemu wewnętrznie jednolitego, ujawniając w sposób nieunikniony różnolitość swych źródeł hi-

storycznych. Tu praca dogmatyka, dążąca do konstrukcji jedności wewnętrznej, uzasadniona jest godną uznania potrzebą praktyczną, lecz zarazem skazana z konieczności na kolizje z logiką. Gdy zaś wyjdziemy poza granice danego konkretnego systemu, zdatność naukowa dogmatycznego pojęcia prawa, zarówno jak takiegoż pojęcia religji, moralności, języka i t. p., rozwiewa się w nicość zupełną. Niema bowiem cechy ogólnej, którąby pozwalała ująć w jedną klasę wszystkie systemy prawa jako „obowiązujące“, wszystkie systemy religijne, jako wymagające wiary i t. d.

Praca Kelsena przez usunięcie odwiecznego złudzenia, że „prawo pozytywne“ w znaczeniu dogmatycznem oznacza klasę zjawisk, prawo rzeczywiste, będące wytworem rozwoju społecznego i działające realnie wkoło nas i w nas, i przez wykazanie, że to prawo oznacza tylko system norm, związanych jednością praktycznego kryterjum obowiązywania, przyczyniła się w sposób wydatny, choć całkowicie wbrew jego zamiarom, do wykazania niezdatności teoretycznej tego pojęcia, uzurpującego sobie od tak dawna rolę ogólnego pojęcia prawa. Bo skąd wiemy, że wszystkie te systemy, biorące początek w ciemnej krainie „metajurydycznej“, obce sobie i sprzeczne ze sobą, są systemami p r a w n e m i? Dlaczego system, oparty na „normie podstawowej“ posłuszeństwa dla monarchy ma być systemem prawnym, a drugi, oparty na normie podstawowej posłuszeństwa dla rodziców, – systemem moralnym? Kelsen ostatecznie odsuwa tę sprawę poza granice nauki, pozostawia ją jakiejś intuicji lub dowolnemu założeniu, czyniąc prawność cechą niemożliwą do zdefinjowania (H 70). Czyni to całkiem bezzasadnie, a zmusza go do tego jedynie nieumiejętność ujęcia normy prawnej inaczej niż jako normy obowiązującej. Obowiązywanie dla nas danego systemu norm pozytywnych wymaga istotnie podobnego dowolnego założenia, obrania sobie danego systemu z pośród wielu za swój, dogmatycznego zamknięcia się w jego granicach, podobnie jak teolog zamyka się w granicach swej religji. Lecz droga do jedności poznania, niedostępna dla dogmatyki, stoi otworem dla teorji. Wystarczy spojrzeć na normę prawną objektywnie, odrywając się od jej mocy obowiązującej dla kogokolwiek, nie szukając w niej przepisu, którego ważność ma głosić nasza nauka; wystarczy zbadać cechy objektywne wierzenia religijnego, odrywając się od wiary w ich treść. Do tego prowadzi badanie normy i wierzenia jako treści myślowych na tle ich żywych substratów — przeżyć psychicznych człowieka. Badając psychikę prawną, moralną, religijną i t. p. nie z nastawieniem na ważność treści tych przeżyć, lecz z bezstronnością wobec niej, znajdziemy z łatwością cechy specyficzne przeżyć i norm prawnych i mo-

ralnych, zarówno jak cechy specyficzne wierzeń religijnych. Uda nam się wtedy ustalić *specificum* wszelkiego prawa jako odmiany przeżycia etycznego (lub normy etycznej), zachowującego swą jednolitość niezależnie od tego, gdzie, kiedy i dla kogo te normy można uznać za obowiązujące. Uda się ustalić teoretyczną klasę „prawo" narówni z teoretycznemi klasami moralności, religji, języka, klasy obejmujące wszelkie systemy, gdziekolwiek i kiedykolwiek obejmowane przez konkretnych ludzi jednością obowiązywania, objawienia czy gramatyki szkolnej, a także wszelkie objawy „dzikie", których żadna dogmatyka swą pracą systematyzującą nie obejmowała. I jako odmiana klasy „prawo" da się uchwycić wtedy klasa niższa prawa pozytywnego, różniąca się od drugiej odmiany gatunkowej — prawa intuicyjnego, elementem faktu normatywnego. A oparcie definicji tych klas na cechach objektywnych i istotnych pozwoli stworzyć o każdej z nich teorję naukową, wykazującą ich cechy specyficzne w żywem działaniu psychicznem i w procesach społeczno-rozwojowych [1]).

Aby wejść na tę drogę, trzeba jednak się rozstać ze stanowiskiem, tak Kelsenowi drogiem, ujmowania normy wyłącznie „pod kątem obowiązywania". Uznawanie za normę tylko takiego przepisu, który sam badacz uznaje za obowiązujący, — co stanowi właśnie postawę normatywną, — może doprowadzić jedynie do jedności s y s t e m u norm, nie zaś do jedności k l a s y. I właściwy kierunek drogi Kelsen sobie częściowo uświadamiał, podobnie jak wielu prawników współczesnych [2]).

[1]) Patrz rewelacyjną w całem tego słowa znaczeniu teorję porównawczą prawa pozytywnego i intuicyjnego u P e t r a ż y c k i e g o, Teorja prawa, t. II, §§ 35, 39 i n. — P. R u n d s t e i n przejął od Petrażyckiego koncepcę prawa intuicyjnego, lecz nie jako odmianę prawa, przeciwstawianą prawu pozytywnemu. Przeciwnie, parokrotnie stwierdza, że i prawo intuicyjne jest prawem pozytywnem (Zasady t. pr., str. 102, 162). Wogóle koncepcja prawa pozytywnego jest u tego autora jedną z trudniejszych do rozwikłania. Początkowo można ulec złudzeniu, że „pozytywność" oznacza u niego cechę „rzeczywistego działania" albo „ustanowienia" (26, 34), lecz to pojmowanie autor odrzuca wraz z Kelsenem (34, 102). Na str. 162 pozytywność (tym razem wyraźnie już w swojem własnem imieniu, co nie zawsze jest u niego łatwe do stwierdzenia) utożsamia p. Rundstein z „ważnością" normy, i czyni ją przez to cechą konieczną k a ż d e g o prawa. Lecz obok, na str. 161, prawo „u r z ę d o w e c z y p o z y t y w n e" przeciwstawia znów prawu zwyczajowemu i intuicyjnemu. Ponieważ termin „prawo oficjalne" (urzędowe), zarówno zresztą jak „prawo intuicyjne" został stworzony przez Petrażyckiego i dotąd był używany wyłącznie przez jego szkołę, należy zaznaczyć, że „oficjalny i „pozytywny" nie są u niego bynajmniej synonimami (por. dla pojęcia prawa oficjalnego Teorję prawa, t. II, § 44).

[2]) Dość trafnie odczuwa potrzebę ogólnej, „formalnej" cechy prawa, nieopartej na „treści" poszczególnych systemów, F. S o m l ò i z powodzeniem wykazuje jej brak w różnych dotychczasowych teorjach prawa w swej Juristische Grundlehre, Lipsk 1917,

Ten kierunek wyraźnie, choć niedość ściśle, odbija się w zasadzie ujęcia „formalnego", które Kelsen stale przeciwstawia ujęciu „materjalnemu" normy prawnej: „Obok ujęcia zagadnienia w sposób materjalnonormatywny (t. j. skierowanego na treść powinności), możliwe jest również ujęcie czysto formalne; skierowane jest ono nie na treść normy, ale na jej formę; pytamy przy tem, nie co obowiązuje, lecz jak obowiązuje, w jaki sposób, w jakiej postaci zewnętrznej norma ustanawia powinność. I dalej stwierdza Kelsen, że tylko tą formalną drogą możemy rozwiązać zagadnienie normy prawnej, znaleźć cechę, odróżniającą ją od norm moralności, obyczaju, religji, które przecież mogą zawierać tę samą treść co prawne. „Specjalnem zadaniem jurysprudencji jest przeto ustalenie specyficznej formy normy prawnej" (H. 69—70). Tu — choć w sposób niewątpliwie niedość jasny — dotknięte zostało jądro sprawy. Dopóki pytamy, co obowiązuje, — możemy odpowiedzi na to szukać tylko w treści norm systemu, z którą przez to identyfikujemy treść naszej wypowiedzi naukowej; to jest stanowisko normatywne we właściwem tego słowa znaczeniu. Gdy pytamy, jak obowiązuje, a to w znaczeniu „poszukiwania postaci zewnętrznej, w jakiej norma ustanawia powinność", wtedy nasze stanowisko naukowe nie solidaryzuje się już z normą, lecz na jej „obowiązywanie" patrzy objektywnie, ze strony, — bada sposób, w jaki norma zwraca się do swego adresata. Kelsen jednak tego stanowiska nie wytrzymuje. Już w *Hauptprobleme* podstawia na miejsce pytania „jak obowiązuje" — pytanie „dlaczego obowiązuje" (o czem niżej), i na tę drogę wchodzi już całkiem zdecydowanie w pismach późniejszych. W *Hauptprobleme* czyni jednak pewne wysiłki ku uzyskaniu odpowiedzi na to pytanie poprawnie postawione: są to jego właściwe próby definicji normy prawnej. Niezwykła słabość tych prób, zapożyczonych z bogatego ilościowo i przedziwnie różnobarwnego repertuaru błędów, jaki przedstawia zbiór dotychczasowych definicyj prawa, stanowi może jedną z przyczyn, dlaczego definicje prawa z *Hauptprobleme* nie grają już potem żadnej roli w pismach późniejszych, i autor wchodzi w nich otwarcie na drogę poszukiwania jedności systemu, topiąc w tej jedności prawo,

§§ 5—16. Krótkie uwagi krytyczne, poświęcone Kelsenowi (str. 24–26), wykazują zrozumienie, że konstrukcja normatywna nie może dać poprawnego pojęcia prawa, koniecznego jako ogólna podstawa nauk prawnych, i że szukać go należy w sferze zjawisk realnych, których dogmatyka normatywna nie obejmuje. Niestety autor ten, jak większość współczesnych filozofów prawa, łączy siłę w krytyce ze słabością w budowaniu własnej teorji, i jego własna definicja prawa, choć pozornie „realistyczna", niezależnie od innych wad wybitnych, wykazuje wadę przez samego autora innym tak trafnie wytykaną: usiłuje bowiem dostosować się do zakresu objętego przez systemy „prawa obowiązującego".

„prawo naturalne“, moralność w jednej mgławicy nieokreślonej „powinności“.

6. Kryterjum sankcji.

Tam wszędzie, gdzie Kelsen przeciwstawia prawo moralności, normę prawną *(Rechtssatz)* normie moralnej *(Sittengesetz)*, różnicę między niemi sprowadza do przeciwstawienia heteronomji i autonomji. Starałem się już wyżej wykazać, jak dalece to przeciwstawienie w jego ujęciu tradycyjnem jest mętne i szkodliwe wskutek pomieszania w niem elementów, zapożyczonych z różnych dziedzin poznania — teoretycznej i praktycznej —, i jak sam Kelsen, wnosząc do niego pewne, niestety tylko częściowe uświadomienie metodologiczne, dochodzi do ujęcia go wręcz odwrotnego w stosunku do tradycji, przez co przyczynia się tembardziej do udowodnienia, że podział tradycyjny ani sam nie jest poprawny, ani nie jest zdatny do oparcia na nim podziału moralności i prawa. Wzorem autonomji ma być sytuacja, określona przez „identyczność ustawodawcy z obowiązanym“, co według Kelsena daje też „identyczność normy i popędu“; na koncepcję tę składa się teoretyczne stwierdzenie zjawiska etycznego i normatywne uznanie treści myślowej każdego subjektywnego popędu za objektywnie obowiązującą. Wzorem heteronomji jest sytuacja, określona przez „możność ustalenia normy niezależnie, a nawet wbrew woli obowiązanego“; tu znów punkt wyjścia jest ściśle normatywny, zjawiska etycznego, czy ono istnieje lub nie, nie uwzględnia się wcale. Przy tem w autonomji skonstatowanie zjawiska etycznego ujęte zostaje błędnie jako stwierdzenie faktu normatywnego, a w heteronomji stwierdzenie faktu normatywnego, stanowiące cechę istotną normowania pozytywego, zostało starannie w cień usunięte dla uratowania jej charakteru idealnego. I fakt przyjęcia tego zniekształconego intuicjonizmu za jedyny wzór stanowiska naukowego w moralności, a zniekształconego również stanowiska dogmatyki ustawowej za jedyny wzór stanowiska naukowego w prawie, tłumaczy się jedynie jako wynik dążenia do obrony wyłączności metody dogmatycznej w prawie przy pomocy źle zastosowanych modnych haseł „czystości idealnej“, stając w rażącej sprzeczności z własnemi przesłankami autora, dającemi możność znacznie bardziej poprawnego rozstrzygnięcia sprawy.

Przeciwstawienie autonomji i heteronomji u Kelsena, prócz tych błędów podstawowych, które starałem się przedewszystkiem jasno wydobyć, i dzięki tych błędów nieuniknionym konsekwencjom, prowadzi go na każdym kroku do licznych chwiejności i sprzeczności i do ratowania się z nich przez wysuwanie nowych momentów, mających słu-

żyć za środki ratunku w kłopocie. Analiza i krytyka szczegółowa tych zabiegów mogłaby wypełnić spory tom lub dostarczyć niewyczerpanych tematów do paroletnich ćwiczeń seminaryjnych. Jeśli jednak chodzi o zdatność pojęcia heteronomji do dostarczenia kryterjum specyficznego dla norm prawa, to praca ta staje się, na szczęście, całkowicie zbyteczną: sam bowiem Kelsen już w *Hauptprobleme* stwierdza w sposób stanowczy, że heteronomicznemi w jego pojmowaniu własnem, a więc „objektywnemi“ i „czysto“ normatywnemi mogą być normy gramatyki (H. 7) i normy „konwencjonalne“, t. j. przepisy przyzwoitości (H. 37—38), oraz napomyka dość wyraźnie o możliwości moralności „formalnej“ i „objektywistycznej“, ustalającej obowiązki „niezależnie, a nawet wbrew woli obowiązanego“ (H. 43 - 44). A w *Souveränität* uznaje już otwarcie możliwość moralności pozytywnej, opartej na zwyczaju i ustanowieniu (Souv. 93) i mówi o „objektywnem obowiązywaniu“ norm moralności i religji (219). Z drugiej zaś strony już w *Hauptprobleme* „normy prawa w znaczeniu szerszem“, t. j. normy, obowiązujące państwo, wykazują cechę „identyczności woli z powinnością“, odpowiadając w ten sposób koncepcji norm autonomicznych, a w *Souveränität* całe prawo przez sprowadzenie go do zasad prawa naturalnego, wymyka mu się z ram heteronomji całkowicie. Jeśli mimo to wszystko Kelsen spokojnie wysuwa w dalszym ciągu „heteronomiczny charakter prawa“ i „autonomiczny charakter moralności“ jako cechy specyficzne obu tych rodzajów norm, to daje przez to jedynie dowód zupełnej bezradności wobec tego podziału i jeszcze jedną ilustrację zasadniczo nieodpowiedzialnego charakteru myślenia, jaki się zakorzenił w filozofji prawa.

Jeden ze środków, jakiemi Kelsen stara się ratować beznadziejne dla prawa kryterjum heteronomji, zasługuje jednak na uwzględnienie specjalne, gdyż on to, jak się przynajmniej z budowy systematycznej *Hauptprobleme* zdawać może, ma dostarczyć ostatecznego kryterjum „formalnego“ normy prawnej. Trudności, skupione dokoła heteronomji, prowadzą do tego, że w swej postaci właściwej prawu ma ona oznaczać nietylko „możność ustalenia normy objektywnej niezależnie od chęci obowiązanego“, lecz coś więcej, mianowicie „m o ż n o ś ć z a s t o s o w a n i a normy“ do osobnika nieposłusznego. Na pomoc heteronomji przybywa w ten sposób element nowy — sankcja. I za właściwe rozstrzygnięcie sprawy „formalnej“ istoty normy prawnej należy uważać u Kelsena nie koncepcję normy heteronomicznej, lecz nadanie jej postaci „zdania hipotetycznego“, grożącego sankcją kary lub egzekucji w razie niezachowania się adresata w pewien sposób. Kelsen podejmuje rehabilitację „teorji przymusu“, podług jego własnych słów

mocno zdyskredytowanej obecnie w nauce (H. 212 i n.); wznawia ją nawet w formie bardzo radykalnej, uznając, że „norma prawna ukaże się nam w swej specyficznej funkcji formalnej wogóle tylko wtedy, gdy nie wywarła wpływu motywacyjnego na podmiot, a więc właśnie w wypadku przekroczenia“, że „norma prawna wtedy tylko może wypełnić swe zadanie prawne, gdy nie wypełnia swego zadania społecznego“ [1]). Ten fakt — zgoła zresztą nie sporadyczny — wznawiania teorji przymusu przez prawnika współczesnego, nie należącego bynajmniej do niedbałych w stosunku do podstaw logicznych, stanowi wymowny dowód szkody, jaką przynosi filozofji prawa niedostępność dla nieznających języka rosyjskiego pism podstawowych Petrażyckiego. Albowiem w swej Teorji prawa, wydanej w r. 1907-ym (tom I, § 19) dał Petrażycki (wyłożoną zresztą już uprzednio w Zarysie filozofji prawa z r. 1900) krytykę teorji przymusu, krytykę nie opartą na przeciwstawieniu jej własnej teorji psychologicznej, lecz ściśle immanentną, a wykazującą w sposób nieodparty, że wszelkie próby określenia prawa przez cechę przymusu i sankcji, poza licznemi wadami dwuznaczności i niejasności, sprowadzają się zawsze i z konieczności do *definitio per idem* [2]). Koncepcja Kelsena wykazuje ten błąd w sposób bardziej widoczny od innych dzięki jego stanowisku świadomie normatywnemu, które usuwa interpretację realistyczną przymusu w sensie fizycznym czy psychicznym. Usunięcie to zresztą nie jest konsekwentne, jak wo-

---

[1]) Mamy tu do czynienia z ciekawą ilustracją tego, jak przeciągnięcie dążności „oczyszczania“ dziedziny powinności od elementów realnych prowadzi do swej własnej negacji. Słuszna ze stanowiska rozdziału dziedzin poznania teza, że fakt działania normy nie stanowi podstawy do uznania normy za obowiązującą, zmieniła się tu w swą karykaturę: gdzie norma działa, tam nie obowiązuje, obowiązuje tam tylko, gdzie nie działa. I ta karykatura stanowi zaprzeczenie zasady rozdziału stanowisk: jeśli bowiem dla obowiązywania normy nie ma znaczenia fakt pozytywny zachowywania się ludzkiego, to nie może go mieć tak samo fakt negatywny zachowania się wbrew normie. Nie szkodzi zaznaczyć, że Kelsen do swego już omówionego pomieszania zjawiska prawnego z faktem normatywnym dodaje tu jeszcze pomieszanie tych obu z faktem prawnym (faktem o znaczeniu prawnem).

[2]) Krytyka ta jest stale spożytkowywana przez prawników, znających teorję Petrażyckiego, więc przedewszystkiem rosyjskich i polskich, a to niezależnie od ich stosunku do psychologicznej teorji prawa (por. np. Jarra, Ogólna teorja prawa §§ 17 i 18, Peretiatkowicz, Zarys encyklopedji prawa, str. 11 i n.). Natomiast p. Znamierowski, o którym przypuszczać należy, że czytał dzieło podstawowe Petrażyckiego w całości, skoro poświęcił mu większą rozprawę krytyczną, — przyjął moment sankcji w ujęciu podobnem do Kelsena jako jedną z cech charakteryzujących układ prawny (Podstawowe pojęcia teorji prawa, str. 122 i n.), nie uwzględniając wcale omawianej krytyki. — Koncepcja p. Rundsteina, choć również mająca Kelsena za źródło, została świadomie do tej krytyki ustosunkowana i zasługuje na odrębne omówienie.

góle nie jest konsekwentna cała koncepcja, wykazująca niemało chwiejności i sprzeczności wewnętrznych.

Kryterjum sankcji pojawia się w *Hauptprobleme* po raz pierwszy tam, gdzie chodzi o uratowanie prawnego charakteru normy prawa zwyczajowego (rozdz. II). Gdy bowiem w tej odmianie prawa, tak samo jak w moralności „socjologicznej", norma obowiązująca okazuje się „identyczną" z regułą rzeczywistego zachowania się ludzi, a więc „powinność identyczną z bytem", — prawu zwyczajowemu zdaje się grozić niechybnie los wygnania z dziedziny prawa do dziedziny norm „autonomicznych", a więc zapewne moralnych. Gdy zaś dla uratowania sytuacji autor wysuwa tezę, że jednak w każdym poszczególnym wypadku norma prawa zwyczajowego bywa stosowana „niezależnie, a nawet wbrew woli podmiotu", jej autonomiczność przeto jest tylko „rodzajowa" *(generell)*, nie zaś indywidualna, — wtedy wprawdzie charakter heteronomiczny prawa zwyczajowego zostaje uratowany, lecz zachodzi znów druga smutna konieczność uznania charakteru heteronomicznego nietylko „moralności socjologicznej", lecz każdej wogóle normy moralnej, stosowanej do cudzego czynu, jak również „normy konwencjonalnej", której „obowiązywanie" niezależnie od uznania jej przez podmiot autor wysuwa w polemice ze Stammlerem (H. 35 i 36, przypisek). W rezultacie więc pewne normy, a w ich liczbie normy prawa zwyczajowego, okazują się zarazem autonomiczne i heteronomiczne. Stanowi to wynik nieunikniony mętnej i niejednolitej podstawy podziału; Kelsen jednak, zamiast się zrzec kryterjum, które tak jaskrawo wykazało swą niezdatność, dodaje do swej heteronomji nową cechę, mającą specjalnie charakteryzować heteronomję prawną, mianowicie cechę „m o ż n o ś c i z a s t o s o w a n i a"[1]). Specyficzna różnica między przepisami prawnemi a moralnemi i konwencjonalnemi ma teraz tkwić w „podwójnej zdolności działania normy prawnej", która polega, obok możności dobrowolnego zachowania, również na „indywidualnej reakcji normy przeciwko osobnikowi ją naruszającemu", na możności zastosowania normy przez sąd.

Dokoła tego „stosowania" normy skupiają się te same trudności, które byliśmy zmuszeni już rozważać z powodu zwykłego „ustalania" czy „stwierdzania" normy, innego jakoby w heteronomicznem prawie niż w autonomicznej moralności. W czem bowiem ma tkwić „logiczna" różnica między takiem stosowaniem normy prawnej a stosowaniem normy moralnej lub konwencjonalnej przez jakiegokolwiek osobnika

---

[1]) W języku niemieckim, nieporównanym pod względem zdolności tworzenia terminów, oddających w jednym wyrazie pojęcia złożone, brzmi to „Angewendetwerdenmöglichkeit".

przy ocenie cudzego postępowania, niezgodnego z normą? Tu Kelsen chwieje się wciąż między oparciem się o kryterjum „realistyczne" rzeczywistego stosowania normy przez faktycznie istniejącą organizację państwową, oraz o kryterjum normatywne obowiązku jej stosowania. Raz więc normą prawną jest ta, którą s t o s u j e (w rzeczywistości) nie osobnik prywatny, lecz sąd, organ państwowy, „organizacja do tego celu stworzona", „specjalny aparat zewnętrzny" (H. 35, 38, 47, 235), to znów jest nią ta, którą organy stosować p o w i n n y, gdyż istniejące faktycznie sądy stosują przecież w rzeczywistości obok norm prawnych normy różne od prawa, a nawet z niemi sprzeczne. Programowa zasada idealnej normatywności, nakazująca mu uważać samo państwo i jego organy wyłącznie za konstrukcje myślowe na tle norm, prowadzi go konsekwentnie do odrzucenia interpretacji realistycznej, lecz próżnia tautologiczna, czyhająca na końcu drogi normatywnej („norma prawna, to norma, którą stosować powinien ten, czyim to jest prawnym obowiązkiem") sprawia, że do kryterjów „faktu" i „siły" wciąż powraca. Jakkolwiekbądź, koncepcję normatywną należy tu uznać za ostateczną: normą prawną jest taka, którą organy państwa (t. j. uosobionego systemu prawa) stosować powinny, a specyficzność prawa polega na tem, że to „stosowanie" ma tu znaczenie swoiste, odróżniające je od stosowania norm nieprawnych.

Różnicę Kelsen upatruje w tem, że gdy ktoś stosuje do cudzego czynu normę moralną, to sam podlega działaniu t e j s a m e j n o r m y, którą stosuje. „Stosowanie" *(Anwendung)* oznacza tu to samo, co „zachowanie" normy *(Befolgung)*: „nie powinieneś kłamać" oznacza nietylko „wstrzymaj się sam od kłamstwa", lecz również „potępiaj kłamstwo innych". Gdy zaś sąd stosuje normę prawną, to wykonywa to na gruncie i n n e j n o r m y, która go do tej czynności stosowania specjalnie obowiązuje, na gruncie specyficznej normy-sankcji (H. 35, przyp.). Ustęp ten zawiera szereg twierdzeń zgoła nieuzasadnionych i ujawniających odrazu słabość całej koncepcji; np. fałszem jest, iżby każdy przepis moralny oznaczał zarazem nakaz potępiania cudzego postępowania, temuż przepisowi przeciwnego: obowiązek niekłamania i obowiązek potępiania cudzego kłamstwa stanowią treści zgoła odmienne i wymagają ujęcia w dwie normy odrębne i samodzielne; niedość na tem, znane historycznie systemy moralności, np. moralność Ewangelji, nietylko te obowiązki odróżniają, lecz nawet wyraźnie zakazują potępiania cudzych złych czynów: „nie sądźcie, abyście nie byli sądzeni" etc. Skądinąd, jeśli pozostawić na stronie sprawę o b o w i ą z k u potępiania lub chwalenia, można uznać za słuszne, że osobnik, który potępia lub chwali, wypowiada tu („zachowuje") tę samą

normę, którą „stosuje“ do cudzego czynu; lecz ta prawda niewątpliwa (bo, niestety, tautologiczna), pozostaje prawdą również dla wyroków sądowych. Gdy sąd wyrokuje w sprawie długu z wekslu, to przedewszystkiem stwierdza ważność zobowiązania i przekroczenie go przez dłużnika: „A winien jest B 100 złotych i naruszył zobowiązanie, nie płacąc w terminie“; i tu więc sąd „zachowuje“ normę, obowiązującą A i „potępia“ jego postępowanie w sposób zupełnie ten sam, w jaki to czyni osobnik, „potępiający“ moralnie cudze kłamstwo. I w tem postępowaniu jako takiem niema jeszcze sankcji poszukiwanej przez Kelsena Ta zaczyna się dopiero z chwilą, gdy sąd, opierając się na fakcie przekroczenia, jako na stwierdzonej hipotezie, ustala nową normę, wyznaczającą obowiązki, wynikające już nie z samego zobowiązania, lecz z jego naruszenia: obowiązek zapłacenia sumy z procentem i kosztami, na wypadek jego niespełnienia dalszy obowiązek poddania się egzekucji i t. d. Te to dopiero normy rozpoczynają szereg sankcyj; lecz znowuż podobne normy mamy i w moralności i w dziedzinie t. zw. przepisów konwencjonalnych: w razie kłamstwa odwołać, odpokutować, w razie nieprzyzwoitego zachowania się przeprosić i t. p. Kelsen w swem dążeniu do zamknięcia wreszcie wymykającej się ciągle cechy specyficznej prawa w owem „stosowaniu normy bez względu, a nawet wbrew woli obowiązanego“, — niezależnie od tego, że nie utrafia bynajmniej w *specificum* prawa, — miesza wciąż te dwa znaczenia „stosowania“.

Bądź co bądź jednak mamy tu wreszcie wydobytą koncepcję sankcji, i to w jej formie najbardziej klasycznej: normą prawną jest taka norma, w razie przekroczenia której druga norma grozi jakiemiś ujemnemi konsekwencjami. Forma ta stanowi też najbardziej klasyczną *definitio per idem*: aby nadać charakter prawny normie sankcjonowanej, norma sankcjonująca musi być normą prawną, inaczej bowiem mielibyśmy do czynienia tylko z „przymusem faktycznym“; lecz norma sankcjonująca może być prawną tylko w takim razie, jeśli posiada z kolei sankcję prawną... i tak do nieskończoności. Urwanie się łańcucha sankcyj w pewnem miejscu pozbawia charakteru prawnego wszystkie ogniwa poprzednie aż do pierwszego.

Jednakże ta postać teorji przymusu nie jest u Kelsena bynajmniej ostateczną. W rozdziale VIII *Hauptprobleme*, poświęconym charakterystyce „zdania prawnego“ *(Rechtssatz)*, a więc mającym tu znaczenie zasadnicze, dokonywa się modyfikacja od samej podstawy. Tu norma, wskazująca postępowanie poddanemu (norma sankcjonowana), nie jest już normą prawną; jest nią wyłącznie sama n o r m a s a n k c j o n u j ą c a, która się wyraża w formie zdania hipotetycznego o strukturze

następującej: gdy ktoś postąpi tak a tak, państwo zastosuje karę lub egzekucję [1]).

Sam pomysł nadania normie prawnej postaci zdania nie imperatywnego, nakazującego, lecz oznajmującego, w formie zapowiedzi mającej nastąpić sankcji, pomysł nie nowy, stanowi w istocie swej konsekwencję ostateczną dążeń tego odłamu „realizmu" prawnego, który chce prawo pozbawić charakteru etycznego i ująć je jako dziedzinę działania „siły"; to też przyjęcie tej koncepcji wraz z jej podstawą — teorją przymusu — przez Kelsena i jego szkołę stanowi przypadek w skutkach swych niepozbawiony pewnego humoru. „Realizm" przedstawiał sprawę mniej więcej w sposób taki: dla obowiązywania moralnego i t. p. wystarcza może sama zasada racjonalna lub jej działanie w przekonaniach ludzkich, lecz prawo nie zaspakaja się takiemi efemerydami; jeśli coś obowiązuje prawnie, to znaczy, że odpowiednie postępowanie jest zagwarantowane przez zewnętrzne środki przymusowe, że będzie wymuszone na podmiocie „niezależnie, lub nawet wbrew jego woli" przez zastosowanie sankcji [2]). Stosownie do tego za jedyny motyw specyficzny postępowania prawnego zostaje obwołany strach wobec sankcji; a w konsekwencji ostatecznej uznaje się, że wobec wyłącznego znaczenia sankcji w prawie, sam charakter obowiązku w normie prawnej jest zbyteczny, i wystarcza zapowiedź, że w danych warunkach sankcja nastąpi: kto ma rozsądek, ten sobie już sam wytknie drogę postępowania, zgodną ze swym interesem. „Państwo staje wobec poddanych w stosunku podobnym do tego, jaki łączy strony, prowadzące handel wymienny: „jeśli ty mi dasz tamto, ja ci dam to"..." (H. 228). Kelsen, jak wskazują rozważania poprzednie oraz cytata ostatnia, wpada na te tory w sposób nieunikniony przez samo przyjęcie swojej „heteronomji" i sankcji; z jego dążnościami idealno-normatywnemi zachodzi też na każdym kroku kolizja, dająca w wyniku chwiejność i ratowanie się sofistyką. W pismach późniejszych zdanie prawne z „zapowiedzi" przedzierzga się znów w zdanie normatywne: „jeżeli A, to p o w i n n o być B" (Stb. 75). A rozumowania, któremi

---

[1]) Sam Kelsen zdaje się tej modyfikacji zasadniczej wcale nie dostrzegać. Świadczy o tem fakt, że jeszcze w dalszym tekście wraca nieraz do koncepcji pierwotnej: na str. 235–6 czytamy znowu, że jakaś norma, np. zakaz zabójstwa, może być jednakowo normą prawną, moralną, obyczajową, a prawną staje się dopiero wskutek „możności zastosowania" przez sąd. Znowu więc za normę prawną została uznana nie norma sankcjonująca, lecz norma sankcjonowana.

[2]) Bardzo wyraźne odbicie tego typu rozumowania można widzieć u p. R u n d s t e i n a w jego skądinąd tak bardzo „idealistycznej" koncepcji „normatywności prawnej"; por. np. rozważania o braku sankcji dla obowiązków Zgromadzenia Narodowego, Zas. teorji pr., str. 158.

stara się usunąć charakter „imperatywny“ zdania prawnego (wszelki „rozkaz“ i „przewaga“ ma być elementem faktycznym, H. 228), lub obronić się od słusznego zarzutu, że z zapowiedzi sankcji logicznie nie wynika obowiązek, lecz tylko wskazanie oportunistyczne (polemika z Bindingiem, H. 229), — nie dają się wręcz poważnie traktować.

Lecz pozostawmy na stronie te poszczególne błędne kroki nauki prawa, którą sam Kelsen tak słusznie obdarza tytułem nauki bogatej w błąkania (H. 351). Pozostawmy też bez rozważania uznanie za istotne zbiory norm prawnych wyłącznie kodeksów karnych i proceduralnych, które zawierają same normy sankcjonujące, i niepozbawione śmiałości zakwalifikowanie kodeksów cywilnych jako szczegółowych katalogów „warunków zastosowania jednej jedynej normy prawnej, wyrażającej wolę państwa zastosowania egzekucji“ (H. 227 i n.); mniejsza o to, że i poprzednio i dalej te właśnie „warunki zastosowania“ są stale przeciwstawiane normom moralnym jako normy prawne, oraz że „prawo rzeczywiste“, „faktyczność prawa“ w istocie swej nigdzie nie jest pojmowana przez Kelsena jako realizacja w psychice lub czynach ludzkich norm sankcjonujących, lecz tylko norm sankcjonowanych. W danej chwili chodzi wyłącznie o to, czy nowa koncepcja sankcji zdolna jest dać jakiekolwiek kryterjum jednolite i określone.

Niewątpliwie, jeśli normą prawną ma być teraz nie norma sankcjonowana, lecz norma sankcjonująca, to nie mamy już do czynienia z odesłaniem nas do nieskończonego szeregu x'ów jako do dalszych sankcyj. Każde bowiem zdanie, zapowiadające karę lub egzekucję ze strony państwa, jest już normą prawną, nie wymagając dalszych sankcyj [1]). Niemniej *definitio per idem* i tu jest nieuniknione: drugie x tkwi wprawdzie nie w odesłaniu do dalszych norm sankcjonujących, lecz w odesłaniu do p a ń s t w a. I o tem Kelsena niema potrzeby przeko-

---

[1]) Kelsen nie przewiduje nigdzie pytania, czy np. zdanie hipotetyczne, wypowiedziane przez bandytę: „jeśli nie oddasz pugilaresu, to cię zastrzelę“ — należy uważać za normę prawną. Ze stanowiska jego „idealnej“ koncepcji państwa jako punktu poczytania należałoby charakter prawny tej „normy“ uznać bez wahania, gdyż nic nie stoi na przeszkodzie do zakwalifikowania jej jako odrębnego systemu prawa pozytywnego na gruncie odpowiedniej „normy podstawowej“ („postępuj jak ci każe bandyta“) i konstruowania woli bandyty jako woli państwowej, skoro ani państwo ani prawo nie posiadają kryterjów realnych. — P. Z n a m i e r o w s k i, blizki Kelsena w sprawie sankcji, lecz znacznie mniej skrępowany dogmatyzmem prawnym, nie waha się uznać rozkazu bandyty za akt stanowienia normy t e t y c z n e j (Podst. poj. teorji prawa, str. 40); o jej charakterze p r a w n y m się nie wypowiada lecz, stosując definicję układu prawnego, naszkicowaną na str. 122 i n., należałoby układ przez ten rozkaz wytworzony uznać za prawny pod warunkiem jednak, że bandyta grozi dwóm conajmniej osobom naraz, gdyż inaczej sytuacja przymusowa nie istniałaby dla „większości“ grupy.

nywać, coby było konieczne w stosunku do innych prawników, uznających faktyczne istnienie państwa niezależnie od prawa. Albowiem, jakkolwiek stosunek państwa do prawa wyraża się u niego rozmaicie w pismach z różnych okresów, trwa on stale na stanowisku, że dla prawnika państwo da się ująć tylko na gruncie norm prawnych, przyjętych przez niego za obowiązujące. W *Hauptprobleme* państwo jest określone jako idealny „punkt poczytania“ *(Zurechnungspunkt)* wszystkich norm prawnych danego systemu, jako osoba idealna, której wolę — w znaczeniu niepsychologicznem — widzimy w normach; w *Staatsbegriff* państwo staje się identycznem z systemem norm prawnych. Jakakolwiek jest wartość tych koncepcyj, słusznem w nich jest to, że państwo inaczej niż przez prawo określić się nie da. A przeto gdy norma prawna zdefinjowana zostaje jako zdanie hipotetyczne, zapowiadające sankcję ze strony państwa, oznacza to innemi słowy, że norma prawna, to zdanie, zapowiadające sankcję ze strony tego, kto do jej zastosowania jest przez prawo upoważniony (lub zobowiązany). „W ten sposób błędne koło jest zamknięte“, — można zakończyć trafnemi słowami, które kieruje Kelsen do tych, co wysuwają „kompetentną powagę“ tegoż państwa jako źródło prawa. Państwo jako organ stosowania norm — jako sędzia, komornik i kat, podlega tym samym zasadom logiki, co państwo jako organ tworzenia tych norm.

Gdy się sobie uświadomi, że wszelka próba oparcia definicji prawa na jakiejś specjalnej odmianie sankcji prowadzi z konieczności do *definitio per idem*, — gdyż cechę wyodrębniającą ten typ sankcji stanowi ta właśnie poszukiwana prawność, — wtedy, chcąc pozostać na gruncie teorji przymusu, ma się przed sobą jedną tylko drogę: uznanie za prawne wszelkich norm, związanych ze sobą stosunkiem dyspozycji i sankcji, jakakolwiek byłaby ich liczba i jakiekolwiek ich źródło, słowem, uznanie sankcji jako takiej, wszelkiej sankcji za cechę prawa. Krok stanowczy ku temu czyni z piękną konsekwencją w swych *Zasadach teorji prawa* p. Rundstein, który, będąc kelsenistą, odrzuca jednak kryterjum państwa, a znając Petrażyckiego, pragnie uniknąć *regressus ad infinitum* (str. 173—4). Podług niego „każda wypowiedź typu A-n, B-n_1, w formie dwuzespołowej, czy też w formie więcej zespołowej, jest normą prawną“ (176 i n., 197; formułka logiczna oznacza „A powinien postąpić w sposób n, jeśli zaś nie czyni tego, to B powinien postąpić wobec niego w sposób n_1“). Ta definicja wolna jest całkowicie od wady tradycyjnej. Pojęciu prawa nadaje ona zakres swoisty i bardzo szeroki: za normę prawną uznać wypadnie wszelkie przykazanie, zaliczane tradycyjnie do moralności, religji, obyczajowości, o ile sankcją jest poparte, każdą groźbę bandyty, popartą rewolwerem, każdą

wypowiedź w rodzaju: „milcz, bo ci kości połamię", „przestań, bo powiem mamusi", „niech go szlag trafi, jeśli to zrobi..." i t. p. Takiego ujęcia prawa, jak żadnego innego logicznie jasnego, niema podstawy odrzucać *a limine*, choć z drugiej strony, jak każde inne, wymaga ono uzasadnienia teoretycznego. W tezach ogólnych p. Rundstein zdaje się ujawniać całkowita świadomość konsekwencyj co do zakresu przedmiotów, objętych definicją. Niestety, tezy szczegółowe wykazują już pewną niejasność lub niekonsekwencję. O normach religijnych, ustalających sankcje w życiu pozagrobowem, mówi autor, że „w swym wyglądzie strukturalnym nie różnią się od norm prawnych" (186); czy ma przytem na myśli tylko podobieństwo zewnętrzne, czy tożsamość istotną, — o tem terminologja jego, wymagająca wyjątkowej ostrożności, przesądzać nie pozwala. Co zaś do sankcyj „etycznych", „moralnych" i „konwencjonalnych" (używam terminów autora, nie wdając się w rozważanie ich znaczenia i wzajemnego stosunku, którego autor nigdzie nie wyjaśnił), to znajdujemy wyraźne stwierdzenie ich odrębności od prawnych: o sankcjach „etycznych" mówi autor, że „wykazują zupełnie odrębną strukturę formalną" (186), — czyni to jednak bez bliższego wskazania różnicy; sankcje zaś „moralne i konwencjonalne" wyodrębnia na tej zasadzie, że „częstokroć" (więc nie zawsze?) „pozbawione są możności oddziaływania" (zapewne faktycznego), „ażeby (zaś) oddziaływać mogły, muszą przypuszczać odpowiedni rezonans w psychice osoby, gwałcącej wskazanie etyczne i obyczajowe... dla reakcyj prawnych rezonans ten jest obojętny..." (160); opiera więc różnicę na tem samem kryterjum oddziaływania psychicznego, które tak słusznie odrzucił jako moment „eksplikacyjny" (faktyczny) wraz z opartym na nim podziałem moralności i prawa u Kelsena. Mam wrażenie, że na te trudności i na wywołaną przez nie zdradę swego programowego stanowiska „czystości" normatywnej naraził się p. Rundstein zupełnie zbytecznie: jego definicja ujmuje bowiem normę prawną wyraźnie jako sumę dwóch (conajmniej) wypowiedzi, jednej sankcjonowanej, drugiej sankcjonującej, każdą zaś poszczególną wypowiedź („ogniwo") wyraźnie kwalifikuje jako normę nie-prawną, lecz moralną, konwencjonalną, „gospodarczą" lub t. p. (177—179). Z tegoby wynikało, że „normą" prawną jest tylko połączenie dwóch lub kilku norm, będących same przez się zawsze normami nie-prawnemi, i że tak pojętej normy prawnej, jako wytworu złożonego, niema potrzeby ani nawet możności logicznej zestawiania klasyfikacyjnego z normami moralnemi i t. p., które stanowią przecież jej elementy zawsze konieczne: każde poszczególne ogniwo, a więc i każda norma sankcjonująca (B-n_1) jest zawsze nie-prawną, prawnem jest tylko „połączenie", „ze-

spół" jako całość. Gdzieindziej coprawda te same „ogniwa" otrzymują nazwę „zdań prawnych". Brak konsekwencji w każdym z tych kierunków osłabia znaczenie reformy, jakiej polski przedstawiciel szkoły Kelsena dokonał w teorji przymusu [1]).

U samego Kelsena definicja prawa, o ile się opiera na takiej lub innej odmianie koncepcji przymusu, jak widzieliśmy, nie da się obronić przeciwko tym zarzutom, które dyskwalifikują tradycyjne postacie tej koncepcji. Lecz, jeśli chodzi o zdatność sankcji jako kryterjum ogólnego norm prawnych, to wszelka interwencja krytyczna ze strony była tu właśnie zbyteczna. Kelsen, mimo niewątpliwą swą wyższość pod względem sumienności logicznej nad poziom przeciętny „filozofów prawa", wierny jest tradycji zawodowej, która pozwala zawsze, po ustaleniu nowej i przełomowej definicji prawa, gdy tylko się objawi jej niezgodność z zakresem objętego nią w programie pojęcia, ratować się podziałem prawa na część posłuszną i część nieposłuszną definicji, przy użyciu formułek: „prawo w znaczeniu *a*, prawo w znaczeniu *b*", „pod względem *c*, pod względem *d*" i t. d. Tak też się dzieje z naszem kryterjum sankcji. „Zdanie hipotetyczne, grożące karą lub egzekucją", uroczyście podane za definicję normy prawnej jako takiej *(der Rechtssatz)*, podług dalszego twierdzenia samego autora stosuje się tylko do „normy prawnej w znaczeniu ciaśniejszem" (H. rozdz. VII i VIII), a nie ma zastosowania do „normy prawnej w znaczeniu szerszem" (rozdz. IX i X). Kryterjum sankcji cechuje tylko część norm prawnych, te mianowicie, które obowiązują poddanych, a staje się niewłaściwem, gdy wypada rozciągnąć obowiązywanie norm na samo państwo (H. 245).

---

[1]) W uwagach powyższych rozważałem wyłącznie wartość logiczną koncepcji p. Rundsteina. Jaką wartość teoretyczną mogłaby mieć jego definicja prawa (w formie podstawowej, bez wskazanych przezemnie odchyleń), — o tem mogłoby przekonać jedynie zastosowanie jej do dalszej pracy naukowej. Czy stosunek sankcji, łączący zespoły norm różnego rodzaju, jest przedmiotem, przedstawiającym jakieś właściwości odrębne, które uzasadniłyby ujęcie go jako klasy „prawo"; czy wobec normatywnego nastawienia autora stanowiłoby istotny postęp naukowy rozszerzenie systematycznego badania normatywnego (dogmatycznego) na nowe dziedziny do prawa włączone (dziedziny sankcyj religijnych, moralnych, obyczajowych i t. p.), — na te ciekawe pytania mogłaby dać odpowiedź tylko dalsza rozbudowa nowej teorji prawa. Niestety, tak pokaźny tom „Zasad" zawiera tylko rozważania metodologiczne i wielokrotnie powtórzone oświadczenie, że podług autora prawo „jest" tem, co określa definicja, — czemś odrębnem od wszystkiego, co dotąd nazywano prawem. Żadnej tezy teoretycznej o tem prawie jako o przedmiocie badania tom nie zawiera. — Specjalnego umotywowania wymagałoby też — że potrącę o szczegół — objęcie definicją, opartą na kryterjum sankcji, prawa intuicyjnego (że nie nastąpiło to nieświadomie, o tem świadczy wyraźne stwierdzenie sankcyj w prawie intuicyjnem na str. 159): wyznaję, że w prawie intuicyjnem sankcja wydaje mi się elementem dość wyjątkowym.

Poddanych obowiązują tylko niektóre normy prawne, natomiast wszystkie normy prawne, zarówno te, które obowiązują poddanych, jak te, które ich nie obowiązują, obowiązują państwo i jego organy. I w stosunku do państwa w obu tych działach norm niema już mowy o sankcji, jako o własności niezbędnej. Wprost przeciwnie, gdy cechą normy prawnej w stosunku do poddanego jest reakcja na przekroczenie, owa „możność zastosowania wbrew woli", to przekroczenie ze strony państwa stanowi niemożliwość *ex definitione* (H. 246); w stosunku do państwa norma prawna obowiązująca jest objawem jego własnej woli, wszystko, czego państwo chce, jest prawem, gdyż wszystko, co jest prawem, konstruujemy jako wolę państwa. Państwo pozostaje więc do prawa w stosunku, który odpowiada najzupełniej koncepcji „autonomji moralnej" u jednostki: samo jest ustawodawcą i obowiązanym, jest obowiązane, o ile „chce". I prawo „w znaczeniu szerszem" pozostaje prawem, nie będąc ani normą sankcjonowaną, ani nawet „heteronomiczną" [1]).

Jeśli kryterjum sankcji wypadło Kelsenowi odrzucić dla norm prawa, obowiązujących samo państwo, — a jest w tem jeszcze jeden dowód pochodzenia tego kryterjum od koncepcji „realistycznej" państwa jako „siły", tworzącej prawo, lecz samej mu nie poddanej, — to w tem głębszy cień zapomnienia trzeba było je pogrążyć w nowych konstrukcjach, wysuniętych w *Souveränität*, gdzie właściwą podstawę wszelkiego prawa autor znalazł w ustroju międzynarodowym, który sam od wszelkiego związku z siłą i sankcją oczyszcza, sprowadzając go do „idealnej" Grocjuszowej zasady *pacta sunt servanda*. Gdy wśród tego świata idealnej i pacyfistycznej, oczyszczonej z wszelkiej zmazy empirycznej powinności pojawia się nagle wojna jako specyficzny środek sankcji w prawie międzynarodowem (Souv. 264 i n.), to przy najłagodniejszem traktowaniu tego surogatu możnaby tylko stwierdzić przeniesienie tej samej trudności na wyższe piętro: bo znów zajdzie potrzeba konstruowania norm prawnych „w znaczeniu szerszem", jako norm obowiązujących samą „społeczność międzynarodową", ową przejętą od Wolffa *civitas maxima*. — Gdy zaś w *Staatsbegriff*, gdzie po zapędach idealno-pacyfistycznych z przed dwóch lat znów się mocniej zaznaczają dążności „realistyczne", kryterjum sankcji wysuwa się

---

[1]) P. Rundstein słusznie odrzuca podział prawa na „prawo w znaczeniu ściślejszem" i „szerszem" i rozciąga kryterjum sankcji na normy obowiązujące państwo (Zasady t. p. str. 200). Przezwyciężając w ten sposób szczęśliwie jedno z załamań myśli swego mistrza, sam pozbawia się możności konstruowania prawnego takich obowiązków państwa, które, nie będąc sankcjami dla norm innych, same nie są sankcjonowane.

znowu silnie na czoło: przymusowość znów odróżnia normy prawne od moralnych, logicznych, gramatycznych (Stb. 57), państwo staje się systemem przymusu *(Zwangsordnung*, 82 i n.), a nawet norma podstawowa dla państwa monarchicznego otrzymuje nowe groźne sformułowanie: „powinien być zastosowany przymus pod warunkami i w sposób, jaki ustali monarcha" (94), — to niezależnie od narzucającego się usilnie pytania, jaką postać przybiorą stosownie do tego „moralne" i „naturalno-prawne" zasady prawa międzynarodowego, należy dojść do wniosku, że w tych momentach autor o swojej „normie prawnej w znaczeniu szerszem" bardzo wygodnie dla siebie zapomina.

Przez wyraźne uznanie za prawne norm, które nie odpowiadają definicji zdania hipotetycznego, sam autor zdyskwalifikował sankcję jako cechę prawa, dodając nowy dowód na uzasadnienie swego słusznego twierdzenia o „stanie niemożliwym do zniesienia, w jakim się znajdują podstawowe pojęcia jurysprudencji" (H. str. IX). I choć ta własnoręczna egzekucja czyniłaby zbędną wszelką krytykę merytoryczną teorji przymusu, jednak sądzę, iż nie było rzeczą bezużyteczną dla świata prawniczego polskiego przypomnieć, że kryterjum sankcji posiada wadę zasadniczą i nieuleczalną, a dla biegu niniejszych rozważań — wykazać, że owa „forma logiczna" norm prawa, owo im tylko właściwe „obowiązywanie", uznawane przez Kelsena za postulat podstawowy nauki prawa, pozostało dla niego samego w sferze wierzeń nieuchwytnych i marzeń nieosiągalnych, nie wcielając się w żadne ujęcie naukowe.

7. Konstrukcja jedności systemu.

Koncepcja zdania hipotetycznego, grożącego karą lub egzekucją, jakkolwiek w samej swej istocie chybiona i, za smutnym wzorem tradycji prawniczej, ograniczona przez samego autora do części tylko całkowitej klasy „prawo", była jednak wśród tylu prób i zapowiedzi Kelsena jedyną próbą rozstrzygnięcia względnie poprawnie postawionego zagadnienia istoty normy prawnej: właściwość tej normy miała się odsłonić w jej f o r m i e, w sposobie stanowienia przez nią obowiązku, mogła być ustalona tylko przez odpowiedź na pytanie, j a k ta norma obowiązuje, nie zaś na pytanie, c o w jej myśl obowiązuje. Przy jasnem zrozumieniu tego stanowiska jest rzeczą oczywistą, że za normy prawne uznać należy wszystkie wypowiedzi o pewnej specyficznej strukturze, a nietylko te z nich, których obowiązywanie skłonni jesteśmy przyjąć dla siebie.

Jednakże to półświadomie odczuwane stanowisko „formalne" nie zostało przez Kelsena utrzymane nawet w granicach tej koncepcji.

Kryterjum państwa wprowadza on już w tym celu, aby z klasy zdań hipotetycznych o jednakowej strukturze wyodrębnić te ich systemy które jako dogmatyk może obdarzyć mocą obowiązującą. I gdy po raz drugi powraca do charakterystyki swego stanowiska formalnego, już mu nadaje znaczenie poszukiwania nie „formy logicznej“ lecz r a c j i o b o w i ą z y w a n i a normy, a więc charakter materjalny. Zejście z drogi właściwej na niewłaściwą można widzieć na przestrzeni kilku wierszy. Pytanie, które prawnik ma prawo postawić, jest tylko pytaniem formalnem: nie rację, nie „dlaczego (obowiązuje norma)“, lecz tylko „jak (obowiązuje)“ — oto co prawnik ma do stwierdzenia“. Dotąd stoimy na drodze, która może doprowadzić do określenia nie obowiązywania normy, lecz jej postaci myślowej niezależnie od obowiązywania; lecz oto bezpośrednio następuje skręt: „Jego pytanie brzmi: jakie są normy, które organy państwa powinny stosować, a poddani powinni zachowywać w charakterze norm prawnych? Po czem można te normy poznać?“ I autor nie uświadamia sobie, że to pytanie nie jest wcale równoznaczne ani z poprzedniem, ani z następnem, którem kończy ustęp, a które znów stoi na stanowisku formalnem: „Jaka jest ich forma logiczna?“ (H. 353).

Pytanie, „jakie normy powinny być stosowane przez organy państwa i zachowywane przez poddanych“, jest poprawnie postawionem zagadnieniem dogmatycznego pojęcia prawa obowiązującego wewnątrz danego państwa. Zrozumienie i podkreślenie, że cechy tych norm szukać należy nie w kryterjum realnem działania, ale w kryterjum praktycznem mocy obowiązującej ze stanowiska przyjętej z góry w założeniu podstawy pozytywnej, stanowi zasługę Kelsena. Lecz błędem, wyrosłym na gruncie wyłączności myślenia dogmatycznego, jest narzucanie temu pojęciu dogmatycznemu roli ogólnego teoretycznego pojęcia prawa. Wszak własne jego wywody wykazują, że to stanowisko daje w najlepszym razie pewien konkretny system norm, któremu można przeciwstawić szereg innych systemów podobnych, i że normy, należące do systemów różnych i nawet sprzecznych ze sobą mają tę samą „formę logiczną“; a stąd wynika, że konieczność znalezienia owej „formy“ ogólnej zachodzi nietylko dlatego, by móc objąć jednem pojęciem prawa normy należące do systemów różnych, ale i dlatego, by móc zakwalifikować normy danego systemu jako prawne, nie zaś moralne lub inne.

Kelsen jednak, odrzuciwszy pytanie „dlaczego?“, pytanie o rację obowiązywania, zaraz obok to samo pytanie identyfikuje z zagadnieniem istoty prawa: „Pytanie o rację obowiązywania normy prawnej lub o podstawę mocy obowiązującej porządku prawnego... jest równo-

znaczne z pytaniem o istotę prawa wogóle...“ (H. 351). Ta nieumiejętność utrzymania się na stanowisku „formalnem“ stanowi skutek nieunikniony tego, że Kelsen nie umie i nie chce zbliżyć się do normy prawnej ze stanowiska innego niż sędzia i każdy inny dogmatyk, który szuka w normie przepisu dla siebie obowiązującego: jak już wskazywałem, „normatywna natura zdania prawnego“ oznacza dla niego to samo, co charakter obowiązujący każdej normy prawnej; „w samem pojęciu normy prawnej tkwi z góry, że powinna ona być zachowana lub zastosowana“ (H. 352). Lecz to już oznacza opuszczenie stanowiska „formalnego“, jak je w pewnych momentach zanaczał sam autor: wszystkie zdania o tej samej formie logicznej nie mogą być uznane za obowiązujące, za ważne w swej treści. Podobna identyfikacja w dziedzinie religji oznaczałaby uznanie każdej tezy religijnej za godną wierzenia, w dziedzinie logiki uznanie każdego zdania teoretycznego za prawdziwe i t. p. A takie stanowisko jest nie „formalnem“, lecz „materjalnem“: jest ono w swoim zakresie uprawnione, gdy się jakiś system zdań — na podstawie takiego lub innego kryterjum — uznało za swój, aprobowało w jego treści, lecz prowadzi z konieczności do ograniczenia zakresu danego pojęcia wyłącznie do owego systemu przyjętego: tak czyni człowiek wierzący, dla którego „religją“ jest tylko system obdarzany jego wiarą, a inne wierzenia sprzeczne stanowią zabobon lub herezję; tak czyni moralista, dla którego tylko normy przez niego uznawane są moralne, inne zaś przekonania są niemoralne; tak czyni każdy teoretyk, uznający swój system za prawdę, a inne za fałsz; tak czyni dogmatyk prawa, uznający za prawo tylko te normy, które się mieszczą w jego systemie. Lecz aby uzyskać ogólne, „formalne“ czyli teoretyczne pojęcie religji, moralności, zdania teoretycznego, normy prawnej, trzeba się uwolnić od uznania za swój, od aprobowania w treści lub innego uznania ważności dla siebie danego systemu zdań.

Identyfikacja normatywnej natury zdania prawnego z jego charakterem obowiązującym stanowi nieporozumienie szeroko rozpowszechnione w naukach etycznych pod wpływem ich nastawienia praktycznego: do normy moralnej czy prawnej zbliżają się uczeni tradycyjnie jako do poszukiwanego obowiązującego przepisu postępowania. Wadliwość tej identyfikacji okazuje się naocznie przez zestawienie zdania prawnego lub moralnego ze zdaniami innych typów. Każde zdanie moralne i prawne jest istotnie zdaniem normatywnem, bo przepisuje jakieś postępowanie jako obowiązujące: każda norma etyczna chce obowiązywać. Tak samo każde zdanie religijne podaje jakąś treść myślową do wiary, a każde zdanie teoretyczne ma pretensję do wygłoszenia jakiejś prawdy, chociażby brzmiało: „dwa razy dwa jest

pięć". Lecz norma obowiązuje, teza religijna wiąże, teza teoretyczna jest prawdą tylko dla tego, kto treść danego zdania przyjmuje za swoją. W naukach etycznych takie „materjalne" przyjęcie treści norm za swoją cechuje właśnie stanowisko normatywne.

Pojęcie prawa, moralności, religji, prawdy i t. p., jakie uzyskujemy, stojąc na stanowisku przyjęcia treści odpowiednich zdań, nie jest klasą, lecz systemem, jednym z wielu, jaki wyodrębnić można na tle treści niezliczonej ilości zdań, mających ten sam charakter formalny. Jedność osiąga się tu przez sprowadzenie poszczególnych zdań do pewnej całości, uznanej za ważną. I jedność całkowitą osiągnąć można tylko przez przyjęcie jakiegoś systemu za ważny, prawdziwy, obowiązujący bezwzględnie. Tak czyniła moralność absolutna i prawo naturalne. Lecz stojąc na gruncie relatywizmu, można uzyskać tylko jedność względną, obierając sobie dany system jako założenie i uznając możliwość innych systemów. Tę względność i wielość systemów dogmatycznych w prawie uznaje Kelsen całkowicie w *Hauptprobleme.* Ale dążenie do osiągnięcia jedności pojęcia prawa, dążenie, którego nie umiał zaspokoić na gruncie właściwym i przeniósł na płaszczyznę normatywną, — prowadzi go w pismach nowszych z konieczności do prób konstruowania systemu bezwzględnego i wyłącznego [1]).

---

[1]) P. Rundstein w sposób znacznie bardziej świadomy od Kelsena, a zapewne pod wpływem Petrażyckiego, poszukuje ogólnego (formalnego) pojęcia normy prawnej, niezależnego od kryterjum mocy obowiązującej, a zwłaszcza od kryterjów oficjalno-dogmatycznych. Stąd dążenie do objęcia pojęciem prawa norm niezgodnych ze sobą, które obowiązują lub obowiązywały w różnych czasach i miejscach, projektów ustaw, prawa intuicyjnego i t. p. (Zasady t. p. §§ 14, 28, str. 26, 223). Stąd też bardziej konsekwentne poszukiwanie ogólnej „logicznej struktury" normy prawnej, niezbyt fortunnie zresztą oparte na wspólnym z Kelsenem gruncie kryterjum sankcji. Lecz dziwnym trafem to właśnie stanowisko względem normy, stanowisko w istocie swej teoretyczne, kwalifikuje p. R. jako stanowisko normatywne, stanowisko zaś przeciwne, umieszczone w płaszczyźnie samej treści norm, nazywa eksplikacyjnem. Taką terminologję skłonny jestem uważać za szkodliwą nietylko dlatego, że odwraca ona ustalone już przyzwyczajenia (normatywnemi nazywamy zdania i nauki, które same normują, i należałoby dążyć do zamknięcia terminu w tych granicach, nie rozciągając go na zdania, wypowiadające o normach lub z powodu norm tezy teoretyczne), lecz również dlatego, że pomieszanie terminologiczne pociąga za sobą pomieszanie w pojęciach i tezach. Objawy tego widzę np. u p. Rundsteina, gdy wszystkim swoim normom, ujętym niezależnie od obowiązywania, przypisuje ważność, lub normy sprzeczne ze sobą ujmuje w jeden system (§ 14, 28), a z drugiej strony obowiązywanie norm, zależność ich od faktów normatywnych, sprzeczności między normami w treści swej niezgodnemi, derogację jednych norm przez drugie, — a więc zagadnienia, mogące powstać tylko w płaszczyźnie rozważania normatywnego (co się czynić powinno, co obowiązuje), — usuwa do dziedziny „faktycznej", „eksplikacyjnej", w której te zagadnienia nie istnieją (str. 34, 91, 161—2, 345). — Prace, zamykające się w dziedzinie tak umiłowanej dziś

Konstrukcji dogmatycznego pojęcia prawa poświęcona jest w całości książka Kelsena *Das Problem der Souveränität* (1920). Celem jej znalezienie stanowiska, z którego wszystkie stosunki wewnątrz państw i między państwami mogłyby być oceniane na gruncie jednego systemu prawa, lub przynajmniej systemów w sposób jednolity do siebie ustosunkowanych. To dążenie do jedności podstawy dogmatycznej jest konsekwencją naturalną i — z zastrzeżeniem świadomości stanowiska dogmatycznego — również godziwą, obrania sobie za punkt wyjścia prawa obowiązującego dla organizacji dzisiejszego ustroju państwowego i międzypaństwowego. Zarówno sędzia, jak każdy inny praktyk zmuszony jest dążyć do ujęcia wszystkich norm prawa, z których oficjalnem działaniem liczyć mu się wypada, jako systemu możliwie jednolitego. Trafnie też wykazuje Kelsen, że gdy obierzemy za podstawę prawo oficjalne jednego, naszego państwa, to inne systemy — prawo oficjalne każdego innego państwa, lecz również i prawo międzynarodowe — możemy uznać za obowiązujące jedynie o tyle, o ile prawo naszego państwa wyraźnie te systemy uznaje, udziela im ze swej strony mocy obowiązującej. Jest to stanowisko „prymatu prawa państwowego", — jedna z konstrukcyj, zapewniających jedność systemu. Druga konstrukcja uznaje za podstawę jeden system prawa nadpaństwowego — prawo międzynarodowe, a wszystkie systemy państwowe uważa za systemy autonomiczne, mające moc obowiązującą z tytułu delegacji przez system powszechny. Wywody te, przeprowadzone naogół śmiało i konsekwentnie, przecinają niejedno zagadnienie dotąd zawikłane i ciemne na pograniczu prawa państwowego i międzynarodowego, przyczyniając się do osiągnięcia jasności konstrukcyjnej przez wykazanie różnic, wynikających z obrania różnych punktów wyjścia i wydobycie tych podstaw, które do większej jedności prowadzą. Idą też te wywody niewątpliwie po linji rozwoju społecznego, gdy oddają pierwszeństwo hipotezie jednej społeczności wszechświatowej, obej-

„czystej teorji prawa" zyskałyby niewątpliwie na wartości, gdyby się liczyły z tem, że racja bytu teorji ogólnej tkwi nie w utworzeniu pewnego systemu pojęć i tez mniej lub więcej zharmonizowanych ze sobą i zamkniętych w książce, opatrzonej nazwiskiem autora jako wynalazcy, lecz w utworzeniu podstawy do dalszych badań teoretycznych i wniosków praktycznych. Otóż w mojem rozumieniu (być może błędnem, lecz opartem na sumiennem przestudjowaniu „Zasad teorji prawa"), uznanie prawnej ważności projektów ustaw ze stanowiska normatywnego rozważania prawa pozytywnego, — bo takiem jest stanowisko teorji p. Rundsteina, — prowadzi w konsekwencji do tego, że sądy mogą na podstawie projektów wyrokować; a usunięcie zagadnień sprzeczności między normami lub derogacji z rozważania pozytywnego do eksplikacyjnego oznacza skierowany do sądów zakaz zastanawiania się nad sprawą kolizji norm obowiązujących i narzucenie tych zagadnień psychologji i socjologji.

mującej swym ustrojem praworządnym wszystkie ustroje państwowe, równouprawnione między sobą.

Lecz nawet w tych swoich granicach świadomej konstrukcji dogmatycznej obie koncepcje Kelsena muszą być uznane w swoim całokształcie tylko za wskazanie drogi do pożądanego celu; realizacja ich całkowita wobec mnogości czynników realnych, oddziaływających na tworzenie się prawa, nie będzie bodaj nigdy zupełną, nietylko nie jest nią dziś, jak to sam autor przyznaje. Sam ustrój międzynarodowy daleki jest od osiągnięcia typu owej *civitas maxima*, wymarzonej przez Kelsena za wzorem ideałów myślicieli XVIII wieku oraz imperjum średniowiecznego (274): prawo międzynarodowe dziś jeszcze „kapituluje" (241) i długo jeszcze będzie kapitulowało wobec wojen i rewolucyj, narzucających mu siłą faktów nowe i nieprzewidziane ogniwa prawne. Jedność systemu ogólnego, łącząca w sobie wielość systemów pozytywnych, pozostanie zawsze ideałem, nawet przy użyciu środków myślowych najbardziej usłużnych w postaci danych pozytywnie czy tylko konstruowanych przez naukę wzajemnych „upoważnień" i „delegacyj", udzielanych przez jedne systemy innym. Niedość na tem: podobnym ideałem, niezdolnym do ujarzmienia opornego materjału żywego, pozostanie jedność prawa wewnątrz-państwowego. W *Hauptprobleme* Kelsen słusznie zwalczał próby konstrukcji prawnej derogacji zwyczajowej ustaw, uznając, że stoimy tu wobec faktów, wyłamujących się z systemu; w *Souveränität*, przejęty dążeniem do jedności, probuje osiągnąć ją i tu, proponując uznanie w „normie podstawowej", czyli hipotezie, przyjętej za podstawę systemu, obok ustawodawstwa, drugiego źródła równouprawnionego w postaci zwyczaju derogującego; sądzi przy tem, że jedność systemu zapewni tu zasada *„lex posterior derogat priori"*. Lecz podobne zabiegi logiczne graniczą już z sofistyką: taką samą „jedność" dałaby protagorasowa zasada „człowiek jest miarą wszech rzeczy", rozciągnięta nad rozbieżnemi opinjami ludzkiemi; — pod podobną jednością ukrywa się usankcjonowanie sprzeczności.

Jednakże dalsze zastrzeżenia w tym kierunku, poza niezbędnem wskazaniem przeciągnięć w rodzaju ostatnio przytoczonego, trąciłyby wyłamywaniem drzwi otwartych. Wszak Kelsen sam pojmuje trafnie swoje konstrukcje jako hipotezy stojące do wyboru i zalecające się mniej lub więcej wydatną zdolnością do wytworzenia jedności systemu na tle danej nam różnolitości prawa pozytywnego. I trzeba się zgodzić z tem, że prawnik-dogmatyk, któremu nie wolno odmówić odpowiedzi na pytanie: *quid juris?* — nie wolno za wzorem teoretyka odpowiedzieć: „nie wiem", — że prawnik-dogmatyk z urzędu swego skazany

jest na uciekanie się w trudniejszych wypadkach do sztucznych konstrukcyj, łączących tezy obce lub nawet sprzeczne między sobą w jedność wymaganą. Los jego podobny jest pod tym względem do losu scholastyków średniowiecznych, co się trudzili nad wyrozumowaniem jedności, łączącej Arystotelesa z Pismem Świętem i Ojcami Kościoła; tylko że nauki teoretyczne dziś wyszły z fazy dogmatycznej, a prawnik, pełniący dzieło interpretacji i stosowania prawa obowiązującego, jest skazany na dogmatyzm z tytułu samej swej funkcji, której wartość społeczna nie zanika, lecz owszem stale wzrasta.

Błąd Kelsena polega na tem, że poznanie dogmatyczne, służące jednostronnemu, choć szacownemu zadaniu wyjaśniania i porządkowania nakazów prawnych, popieranych przez rządzące narodami zmienne ustroje, utożsamia z poznaniem prawa wogóle, że dogmatyczne pojęcie systemu prawa obowiązującego uznaje za jedyne naukowe pojęcie prawa. — Kelsen w swych pismach nowszych przejął się ze szkodą dla wyników naukowych dążeniami o wysokim polocie „filozoficznym", które się wyrażają we wtłaczaniu rozumowań w obce im schematy „idealizmu transcendentalnego" i w pretensjonalnej terminologji, zapożyczonej od Kanta, a częściowo, ze względu na świeższą modę, od Husserla [1]). Wśród skutków tego zwrotu wybija się na pierwszy plan

[1]) Por. wyznania autobiograficzne o nawróceniu się na idealizm transcendentalny w § 35 Stb. Wynikiem tego przejęcia się duchem wysokiej „filozoficzności", zawinionego, jak się zdaje, bardziej przez uczniów Kelsena, niż przez samego mistrza, jest wytworzenie się w całej niemal szkole sztucznego schematyzmu i trudnego do strawienia żargonu naukowego, który nietylko zaciemnia kryjące się pod nim myśli, lecz, co gorsza, zniekształca je zasadniczo, przenosząc zagadnienia na płaszczyznę obcą i za wysoką. Gdy Kelsen upatruje w wyborze takiej lub innej podstawy dogmatycznej dla systemu prawa analogję do stanowisk epistemologicznych (Souv. rozdz. XI), lub z całą powagą przeprowadza paralelę między poglądami na stosunek państwa do prawa a teizmem, panteizmem i t. p. (Stb. rozdz. XII), trąci to istną manją wielkości. — Mistrz sam mimo to pozostał w formie wykładu dość jasnym i zrozumiałym; natomiast u niektórych uczniów jego manjera „filozoficzna" osiągnęła takie „wyżyny", że np. samo czytanie prac S a n d e r a staje się istną męczarnią; mamy tu powrót do najgorszych wzorów metafizyki niemieckiej. Niestety, przedstawiciel szkoły normatywnej w Polsce, p. S. R u n d s t e i n nie pozostał bez wpływu tej manjery, nadając jej jednak swoje piętno indywidualne: odszukanie istotnego znaczenia jego myśli w gęstwinie umiłowanych przez niego „problematyzacyj", „ustaleń znaczeniowych", „odniesień charakterologicznych" i t. p. nie jest rzeczą łatwą. Przez nadanie swym *Zasadom teorji prawa* tego stylu autor zamknął przed swą ciekawą pracą wszelkie drogi do szerszego oddziaływania i dyskusji, ograniczając dobrowolnie koło jej czytelników do nielicznej grupy ludzi, mających specjalne przygotowanie i zdolnych a zarazem chętnych do zdobycia się na niemały wysiłek umysłowy. Trudno nie wyrazić z tego powodu żalu, gdy się zważy ubóstwo naszej oryginalnej twórczości w dziedzinie filozofji prawa i etyki wogóle, a z drugiej strony wielką erudycję i poważną pracę myśli własnej, włożoną w książkę przez autora.

pod względem szkodliwości typowe dla Kanta i opłacone już tyloma błąkaniami przez jego epigonów pomieszanie zdań logiki i epistemologji, zawierających ocenę poznania, ze zdaniami nauki, zawierającemi samo poznanie przez tamte oceniane. Stąd jego „czysta teorja prawa" ma raz za zadanie osiągnięcie „jedności poznania" w dziedzinie prawa na podobieństwo nauk przyrodniczych w dziedzinie natury (Souv. str. III, 9—10), gdzieindziej ma być teorją obowiązywania norm prawnych niezależnie od ich treści (275) i jako taka częścią „ogólnej teorji normatywnej" (104); raz ma być sama nauką normatywną, to znów — i to właśnie jako epistemologja! — nauką teoretyczną, przeciwstawianą stanowisku „etyczno-politycznemu" (317). Górnolotne te koncepcje nie wymagają krytyki, gdyż same się zbijają nawzajem; a cała sztuczność ich pretensyj epistemologicznych ujawnia się jaskrawo, gdy Kelsen na końcu książki podnosi do godności hipotez teorjopoznawczych, mających reprezentować w dziedzinie prawa „solipsyzm" i „objektywizm", swoje hipotezy suwerenności państwa i prymatu prawa międzynarodowego (314), które w samym tekście poprzednim traktował skromnie i sensownie jako założenia dogmatyczno-prawne i które stanowią analogję do założeń: „ze stanowiska Ewangelji" — „ze stanowiska Talmudu", — albo: „podług Ptolemeusza" — „podług Kopernika". Z poza wszystkich tych ozdób i strojów filozoficznych, z pod nazw, czcią przejmujących, „czystej teorji prawa", „logiki prawnej", „prawnej teorji poznania", — wygląda nauka, której istotnem zadaniem jest „osiągnąć jednolity system norm prawnych", przytem norm pozytywnych (przedmowa. str. III), — czyli poprostu stara, zasłużona ale skromna dogmatyka prawa pozytywnego. Rzecz to nieunikniona, gdyż innej dyscypliny normatywnej na gruncie prawa pozytywnego być nie może. I nie zdołałoby w tem nic zmienić nawet konsekwentne utrzymanie jej na poziomie „formalno-logicznej teorji obowiązywania", gdyż obowiązywanie jakichkolwiek norm dane jest wraz z temi normami, w nich samych lub w normach wyższych może być tylko odczytane, i stanowi kategorję poznawczą tejże nauki normatywnej.

Otóż ta to nauka ma nam dać jedność poznania prawnego, wytworzyć ogólne pojęcie prawa. Prawem jest przedmiot badania dogmatyki, norma, mieszcząca się w systemie przez jej pracę konstrukcyjną wytworzonym. Skierowywanie z tego powodu zarzutu specjalnie w stronę Kelsena byłoby rzeczą niesprawiedliwą, gdyż utożsamianie prawa z prawem w znaczeniu dogmatycznem stanowi dotąd tradycję w nauce prawniczej powszechną, przełamaną — poza słabemi początkami u innych — dopiero w sposób stanowczy przez Petrażyckiego. Podnieść więc tylko należy te tezy filozofji prawa Kelsena, które, rzu-

cając jaśniejsze światło na podstawy dogmatyki, powinny były nasunąć mu wątpliwości co do zdatności ogólno-naukowej dogmatycznego pojęcia prawa, oraz te wybiegi, jakich użył, aby się z trudności ratować.

Już tekst *Hauptprobleme* wykazał, że jeśli za prawo uznać system norm obowiązujących pozytywnie, to okaże się w wyniku tyle „pojęć" prawa, ile systemów; tych zaś możliwa jest liczba nieskończona, albowiem początkiem systemu może być każda konstytucja, każda rewolucja, każdy zwyczaj tworzący lub znoszący normy i t. p. W *Souveränität* świadomość wielości systemów i dowolności obrania każdego z nich nie zanika. Każda z hipotez, wziętych za podstawę pozytywnego systemu norm, daje swoje „pojęcie prawa" (w istocie swój odrębny system): inne daje hipoteza suwerenności państwa, inne hipoteza społeczności międzynarodowej (319), swoje własne „pojęcie prawa" ma nawet każdy związek państw (276). Zdawałoby się, że zadaniem owej „czystej teorji prawa", „logiki prawnej" etc. jest znalezienie wspólnej cechy, która łączy normy, należące do tych różnych systemów. I przez przeciąg kilku paragrafów (§§ 21—24) czytelnik ulega złudzeniu, że ta cecha tkwi w pozytywności norm; lecz, jak widzieliśmy, pozytywność podług samego autora może również cechować moralność, a prawu bynajmniej jedności nie zapewnia. I w rezultacie, tak samo jak w *Hauptprobleme*, ostateczną konkluzją autora jest i tu sceptyczne *ignorabimus:* „Definicja prawa, opierająca się na wyróżnieniu *differentiae specificae* pomiędzy prawem a innemi przedmiotami podobnemi, możliwa jest tylko pod warunkiem, który nie jest dany ze stanowiska immanentnego systemu prawa: mianowicie, że prawo możemy poznać jednocześnie [1]) a to przez porównanie z innemi przedmiotami. Lecz poznanie prawnicze zakłada sobie prawo jako system wyłączny, zamknięty w sobie, jako świat sam w sobie. Wewnątrz tego systemu pytanie: co to jest prawo? jako pytanie o *differentiam specificam*, nie ma sensu, gdyż wewnątrz tego systemu niema nic prócz prawa, wszystko jest prawem... Każda podobna próba, podjęta przez prawnika, jest beznadziejna" (Souv. 13—14, przyp.). Mimo pocieszających analogij w postaci takiej samej niemożności znalezienia kryterjum prawdy przez logika oraz kryterjum życia przez biologa, cały ten akt rezygnacji dziwnie brzmi ze strony głosiciela „prawnej teorji poznania". Przez jego wymowne zdania o zakroju „filozoficznym", przez zasadę „immanencji" przegląda istota rzeczy bardzo ordynarna:

---

[1]) To sformułowanie jest bardzo charakterystyczne: „poznać prawo" oznacza tu wyraźnie „uznać normę za obowiązującą".

prawnik-dogmatyk uznaje w pokorze ducha za prawo to wszystko, co znajduje w ustawie, w rozporządzeniu, w umowie międzynarodowej... Zadanie, przekraczające siły „czystej teorji parwa", rozstrzyga za nią — drukarnia państwowa. I Kelsen myli się głęboko, odmawiając prawnikowi prawa i potrzeby posługiwania się świadomem ogólno-teoretycznem kryterjum prawa: szukał go przecie sam i umieszczał w „logicznej formie" zdania hipotetycznego, grożącego sankcją państwową, i jeśli przy stwierdzaniu nieistnienia cechy specyficznej prawa o tej własnej swojej próbie zapomina, daje tylko dowód zrozumienia jej słabości. Prawnik nie obywa się bez kryterjum prawa, tylko używa — niezależnie od definicji, zdobiącej odpowiedni rozdział jego książki — kryterjum nieświadomego, naukowo niesprecyzowanego i nieuzasadnionego. Ma ukryte kryterjum i sam Kelsen, gdy na każdym kroku odróżnia — trafnie czy nietrafnie — prawo pozytywne, które prawem jest, od prawa naturalnego, które prawem nie jest, — od moralności, obyczajów i t. p. Musi je mieć, gdy stwierdza, wbrew poglądom przeciwnym, że prawo międzynarodowe jest prawem (Souv. 103 i n.), musi je mieć zresztą tam wszędzie, gdzie uznaje możliwość założenia „normy podstawowej" i rozpoczęcia budowy systemu pozytywnego [1]).

Rezygnacja ta nie jest dowodem wyrozumowanej słuszności naukowej, lecz objawem bezradności. A bezradność ta wynika z kolei w sposób nieunikniony z wyłącznego przyjęcia dla nauki prawa płaszczyzny normatywnej. Gdy chodzi o stwierdzenie charakteru obowiązującego normy, niema istotnie innego kryterjum poza sprowadzeniem jej do systemu norm, już uznanego za obowiązujący. I przy stanowisku relatywistyczno-pozytywnem, wobec uznania każdego systemu za jednakowo obowiązujący, niema istotnie żadnego ogólnego kryterjum obowiązywania. Jedność obowiązywania osiąga się jedynie przez uznanie

---

[1]) P. Rundstein (Zasady t. p., str. 6) przyjmuje za Kelsenem niemożliwość definicji prawa za pomocą cechy gatunkowej, popierając to, poza powołaniem się na Kelsena i Reinacha, jeszcze argumentem własnym, biorącym punkt wyjścia w syntetycznych sądach a priori. Wyznając szczerze, że argumentu nie zrozumiałem i skłaniając głowę w pokorze wobec przytoczonego tu zdania Reinacha, że żądanie definicji prawa stanowi „dowód braku wykształcenia naukowego", nie mogę jednak obronić się wrażeniu, że z zasadą niemożliwości określenia prawa sprzeczne są liczne dalsze twierdzenia p. Rundsteina, np. uznanie za prawo prawa intuicyjnego (str. 39), zdecydowane kwalifikowanie pewnych norm jako prawnych lub nieprawnych lecz moralnych na podstawie określonego kryterjum (178), a przedewszystkiem — ustalenie i obrona własnej definicji prawa na podstawie cechy sankcji (Rozdz. VII, w którym § 24 wykłada „istotne cechy normy prawnej"). Być może zresztą, że zasada sprzeczności nie ma zastosowania w obrębie normatywnej teorji prawa, skoro jako należąca do poziomej dziedziny „eksplikacyjnej„ została usunięta z konstrukcji systemu prawa (162, 345).

jakiegoś konkretnego systemu za obowiązujący wyłącznie. Prawnik-dogmatyk w swej pracy normalnej stoi na stanowisku wyłączności tego systemu, który go obowiązuje, lecz, jeśli jest świadomy swego stanowiska, wie, że ten jego system nie jest jedynym. Dążenie do ustalenia jedności zupełnej prowadzi z konieczności do szukania systemu, obowiązującego nie pozytywnie, t. j. względnie, lecz absolutnie. I oto — rzecz charakterystyczna — Kelsen, poddając się urokowi idei jedności systemu prawa obowiązującego, zwolna opuszcza stanowisko pozytywistyczne i wchodzi na linję dążenia do systemu absolutnego, do prawa naturalnego.

Niebezpieczeństwo zboczenia tkwi już w obraniu za kryterjum pozytywności prawa oparcia norm nie o fakty normatywne, lecz o „normę podstawową“. Łatwo tu bowiem zejść ze stanowiska uznania takiej normy za „hipotezę“, wyrażającą obranie sobie danego systemu pozytywnego za podstawę do normowania, na stanowisko przyjęcia samej tej normy za obowiązującą ze względu na jej treść. Sama norma podstawowa jako taka — Kelsen to sobie uświadamia — nie jest już normą pozytywną (Souv. 252), nie jest nawet normą prawną (98), chyba że się ją wywiedzie z przyjętego wyższego systemu prawa, np. międzynarodowego (101), wtedy jednak przestaje być podstawową. I tak oto sama koncepcja normy podstawowej, obrana za kryterjum i gwarancję pozytywności i prawności systemu norm, szeroko otwiera wrota do dziedziny absolutnej i pozaprawnej. Koncepcja normy podstawowej dopóty odpowiada swemu założeniu relatywistyczno-pozytywnemu, dopóki jest traktowana jako „hipoteza myślowo konieczna każdego systemu prawa pozytywnego, każdego konkretnego ustroju prawnego i państwowego“ (Souv. 32, podkr. moje). Lecz hipotez takich może być tyle, ile owych danych nam systemów konkretnych, i wszystkie są pod względem wartości poznawczej równouprawnione, skoro odpowiednie systemy są samodzielne i „suwerenne“. Prawnik może sobie zakładać równie dobrze „obowiązywanie“ nietylko prawa oficjalnego danego państwa suwerennego lub prawa międzynarodowego dzisiejszych narodów kulturalnych, lecz również prawa jakiegoś stowarzyszenia rewolucyjnego lub prawa bandy rozbójniczej, a nawet prawa, zawartego w projekcie ustawy nieuchwalonej [1]). O wyż-

[1]) O braku granic pojęciowych między ustrojami „legalnemi“ a „nielegalnemi“ świadczy znakomicie przykład ustroju Rosji Sowieckiej, który z konspiracyjno-rewolucyjnego stał się najpierw oficjalnym na swojem terytorjum, a potem stopniowo zaczął uzyskiwać uznanie międzynarodowe. — Teza moja, dotycząca projektów ustaw nie jest równoznaczna z tezą p. Rundsteina o „ważności“ tych projektów narówni z wszelkiemi normami prawa (por. przypisek na str. 320). Treść myślową artykułów projektu

szości jednego systemu nad drugim ze stanowiska normatywno-dogmatycznego nie może być mowy; ocenę względnej wartości każdego systemu mogą dać tylko kryterja polityczne. I otóż z tego poprawnego stanowiska Kelsen schodzi, a do wykolejenia się metodycznego prowadzą go dwie drogi odrębne.

Pragnąc za wszelką cenę wykazać wyższość hipotezy prymatu prawa międzynarodowego, dowodzi przedewszystkiem jej wyższości poznawczej: ta hipoteza jedynie ma zapewniać jedność objektywnego poznania prawa, poza nią możliwa jest tylko negacja prawa i zapanowanie zasady siły, jako nieuniknione konsekwencje „solipsyzmu", tkwiącego w idei suwerenności poszczególnych państw (Souv. 313—316). Poza jaskrawą sprzecznością z poprzedniem uznaniem systemów państwowych za prawne, mamy tu typowy objaw specyficznej choroby kantyzmu, polegającej na mieszaniu zdań logiki lub epistemologji ze zdaniami nauki, będącej przedmiotem ich oceny, i wogóle na mieszaniu nauki z jej przedmiotem. Jeśli oparcie się na prawie międzynarodowem zapewnia bardziej jednolite i uporządkowane ujęcie prawne stosunków między państwami i ich związkami niż wzięcie za punkt wyjścia prawa państwowego, to jest to prostym wynikiem przyjęcia zasad prawnych, regulujących te stosunki, które w prawie państwowem nie były uregulowane; i ocena wyższa należy się tu nie hypotezie ani nauce wogóle, lecz samemu prawu. I sama ocena nie jest tu poznawczą, lecz polityczną: niezależnie od szczegółów, wszelki ustrój, rozciągający normowanie prawne na stosunki międzypaństwowe na zasadach równouprawnienia, musi być uznany za wyższy, niż ustrój, uzależniający te stosunki od władzy poszczególnych państw. Analogja do hipotez teoretycznych, z pomiędzy których oddajemy pierwszeństwo tej, co lepiej wyjaśnia szerszą dziedzinę zjawisk, jest tu zupełnie błędnie zastosowana, gdyż owa większa „wydajność" hipotezy prawa

---

stanowią przeważnie normy prawne, — w tem się zgadzamy, lecz dalej następuje rozbieżność. P. Rundstein obdarza wszystkie normy prawne jako takie cechą ważności, której ja im odmawiam, używając dla niej terminu mocy obowiązującej lub obowiązywania (ten termin u p. R. oznacza faktyczne działanie lub faktyczne ustanowienie i poparcie przez jakąś siłę, por. Zasady t. p. str. 26, 261). W mojem rozumieniu normy te — ze stanowiska krytyki poznania dogmatycznego — mogą być uznane za taką samą podstawę normowania jak wszelkie inne. Na stanowisku ich obowiązywania stoi ten, kto na ich podstawie wygłasza zdania normatywne; za przykład może służyć — zjawisko dość częste przy kolejnych zmianach przepisów o ochronie lokatorów — gospodarz żądający od lokatora świadczeń w myśl projektu przed jego wejściem w życie. Lecz prawnik, przyzwyczajony do opierania mocy obowiązującej norm wyłącznie na faktach normatywnych swego systemu oficjalnego, operować będzie temi normami, świadomie odróżniając je jako projektowane od innych, obowiązujących.

międzynarodowego bynajmniej nie upoważnia do uznania samego systemu norm przez nią przyjętego za bardziej obowiązujący ani jej samej za bardziej prawdziwą: „obowiązywanie" — jak sam Kelsen to trafnie ujmował poprzednio — „jest kategorją ostateczną, irracjonalną, niesprowadzalną", i nie posiada stopniowania na lepsze i na gorsze. Wszelka ocena norm i ich systemów może się opierać tylko na kryterjach teleologicznych, pozanormatywnych.

Nie uświadamiając sobie zachodzącej tu różnicy, Kelsen stara się uzasadnić wyższość swej „hipotezy" w sposób jeszcze inny, mianowicie przedstawiając jej wyższość etyczną, wyższy walor jej zasad. I tu opuszcza już z konieczności stanowisko pozytywistyczne i niepostrzeżenie dla siebie zmienia charakter „normy podstawowej" z hipotezy, formułującej tylko moc obowiązującą norm pozytywnych, w zasadę, mającą moc obowiązywania sama w sobie lub czerpiącą ją z jakichś zasad jeszcze wyższych. Tak zwane „konieczne" zasady prawa międzynarodowego — prawa podstawowe państw i t. p., zasadę „*pacta sund servanda*" — uznaje tu już, idąc za mistrzami dawnego prawa naturalnego, za normy prawne aprioryczne, zasady niezależne od pozytywnego przyjęcia ich przez społeczność międzynarodową, za prawdy objektywne na podobieństwo aksjomatów matematycznych (Souv. 224 i n.). A gdy dochodzi do sformułowania swej hipotezy podstawowej prawa międzynarodowego, jako zasady równouprawnienia państw, to stwierdza już, że „charakter prawa naturalnego, jaki posiada podobna podstawa prawa międzynarodowego, nie może i nie powinien być zaprzeczany", a tuż obok uznaje tę samą zasadę za „wybitnie moralną" (205). Mniejsza o to, że przez to, ściśle w myśl jego własnej definicji prawa pozytywnego, zarówno prawo międzynarodowe, jak i prawo państw poszczególnych, które od tamtego zostało uzależnione (Souv. 251—253), przestają być prawem — błędne koła i własnoręczne obalanie własnych konstrukcyj nie jest dla nas u tego myśliciela rzeczą nieznaną —; w tej chwili chodzi mi tylko o podkreślenie, że rola „normy podstawowej" została tu zasadniczo zmieniona: z „hipotezy", formułującej tylko przyjęcie pewnych norm pozytywnych za obowiązujące, stała się ona zasadą, mającą własną określoną treść etyczną i własną moc obowiązującą.

Nietrudno sobie uświadomić, że całe to wyjście poza pozytywizm, obalające za jednym zamachem całą niemal poprzednią pracę myślową autora, jest nieuzasadnione i szkodliwe. Owe podstawowe zasady prawa międzynarodowego albo są w tem prawie wyraźnie wypowiedziane, lub też dadzą się z niego wydobyć przez konstrukcję uogólniającą, i wtedy są normami pozytywnego prawa międzynarodowego państw

współczesnych, — albo do tego systemu pozytywnego nie należą; sprawa ta, do której rozstrzygnięcia nie jestem kompetentny, należy do dogmatyki prawa międzynarodowego. Jakkolwiekbądź nie da się zaprzeczyć, że zasady te mogą należeć tylko do treści tego prawa, a więc są czemś całkowicie różnem od początkowej koncepcji „normy podstawowej". Taka norma dla prawa międzynarodowego, jeśli ma być skonstruowana za wzorem zasady: „postępuj tak, jak każe monarcha", – może brzmieć tylko: „postępuj tak, jak każe społeczność międzynarodowa". Cały ten skok w prawo naturalne wywołany został przez zapatrzenie się we wzory Wolffa i Grocjusza, a ułatwiony przez niejasną koncepcję „norm podstawowych". Symptomatyczne jednak jest w tym zwrocie przedewszystkiem to, że dążenie do jedności systemu norm obowiązujących prowadzi tu do swej konsekwencji nieuniknionej, do uznania jednego systemu za obowiązujący absolutnie i odmówienia mocy obowiązującej i charakteru prawnego innym.

Dla celów naszych rozważań te nowe i rozliczne wykolejenia się myśli Kelsena mają przedewszystkiem jedno znaczenie ogólne. Stanowią nowy a przekonywający dowód nieuniknionego bankructwa wszelkich prób uzyskania jednolitego naukowego pojęcia prawa na gruncie praktyczno normatywnym. Albowiem jeśli koncepcja pozytywistyczna względności „norm podstawowych" dawała w rezultacie wielość systemów, niewiadomo dlaczego uznanych za prawne, to nowa koncepcja absolutna daje wprawdzie jedność (choć bardzo sztucznie naciąganą), lecz zatraca w zupełności wszelkie cechy specyficzne i pozytywności i prawności, czyniąc system prawa pozytywnego odgałęzieniem moralności lub prawa naturalnego. Czy jego ostateczna podstawa — zasada „*pacta sunt servanda*"[1]) — należy do dziedziny moralności czy prawa naturalnego; czy te dwie dziedziny w dalszym ciągu mają być identyfikowane, jak w *Hauptprobleme*, czy też może prawo naturalne zostało podniesione do godności prawa, — na to wszystko tekst nie daje odpowiedzi; sprawy to zresztą drugorzędne wobec zasadniczego faktu zburzenia granicy między prawem a innemi normami. I wymówka, że jesteśmy tu „wewnątrz systemu", a więc o różnicę specyficzną między normami prawnemi a nieprawnemi pytać nam nie wolno, traci tu wszel-

---

[1]) Przy sposobności godzi się zwrócić uwagę, że norma podstawowa prawa międzynarodowego przybiera u Kelsena coraz to inną treść, i niewiadomo, którą z formuł należy uznać za ostateczną, specjalnie zaś w stosunku do zasady *pacta sunt servanda* można wyrazić obawę, czy nie daje ona w wyniku zbyt już daleko posuniętej jedności systemu prawa: nie widzę, dlaczegoby miała ona uświęcać tylko prawo międzynarodowe, a nie łączyć z niem „w jeden system" również umów między bandytami, umów kupców z przemytnikami, statutów stowarzyszeń rewolucyjnych i t. p.

kie pozory uzasadnienia, skoro normy wyraźnie uznane za nieprawne zostały do wspólnego systemu włączone.

Rzecz jest jasna zupełnie: autor nie posiada żadnego kryterjum prawa. Zarówno bardzo stanowcze umieszczenie tego kryterjum w „pozytywności", pojętej jako niezależność od innych systemów norm (Souv. §§ 21—24), jak również stanowcze umieszczenie go w absolutnem obowiązywaniu jednego systemu (§ 63), zawodzą, stojąc w sprzeczności ze sobą i z licznemi innemi tezami książki. Dlaczego prawem ma być system, oparty na zasadzie „*pacta sunt servanda*", albo na zasadzie „postępuj tak, jak ci każe król", — a nie ma być prawem system, oparty na zasadzie „postępuj, jak ci każą rodzice" (93), „Bóg" lub „sumienie" (95), — przykłady własne Kelsena — i, dodajmy od siebie: na zasadzie „jak ci to sprawia przyjemność", — na to autor nie daje i nie może dać odpowiedzi. Pozytywizm tradycyjny wysuwał tu bardziej naiwnie cechę faktyczną powagi normującej, uznając za „źródło prawa" tylko państwo lub też państwo i umowę międzynarodową; i jeśli chodzi nie o pojęcie ogólne prawa, lecz o wyodrębnienie tych systemów norm, które obiera za swój przedmiot dogmatyka współczesna, to był bliższy słuszności, gdyż ta dogmatyka z pomiędzy wielu możliwych systemów wyodrębnia istotnie te, które są ustanowione, uznawane lub popierane przez władze ustrojów publicznych faktycznie w danej chwili rządzących. Kelsen tę drogę sobie przeciął, widząc w niej słusznie — o ile na niej się szuka definicji prawa wogóle, nie zaś wyodrębnienia pewnych konkretnych systemów — nieuniknioną *definitio per idem*. Lecz ten częściowy postęp uświadomienia przyczynia się tem jaskrawiej do uwypuklenia beznadziejności poszukiwania pojęcia ogólnego prawa obowiązującego: u Kelsena tautologja przybiera, zamiast zamaskowanej, postać istotnie „idealnie czystą".

Do kryterjów faktycznych, z poznania normatywnego programowo usuniętych, Kelsen nie przestaje wciąż wracać po drodze. Przy krytyce dawnej koncepcji pozytywności, pojmowanej jako działanie faktyczne, tłumaczy, stojąc tu jeszcze na gruncie względności wyboru systemu, że wybór takiego systemu prawa, które w pewnej mierze przynajmniej jest zachowywane przez realnych ludzi, stanowi tylko zasadę „ekonomji poznania", która wymaga, aby „możliwie zmniejszyć napięcie między powinnością a bytem, to znaczy, uznać jak największą część bytu za zgodną z powinnością"; lecz ta zasada „minimum faktyczności" jest tylko postulatem, kierującym wyborem systemu, nie zaś teoretyczną podstawą kwalifikacji systemu jako prawnego (Souv. § 24). I tu, pomijając błędne operowanie „zasadami poznawczemi", autor znajduje się o mały krok od poprawnego zrozumienia sprawy: z po-

między różnych systemów norm prawnych, ze stanowiska naukowo-poznawczego całkowicie równouprawnionych, dogmatyk obiera sobie za podstawę te, które osiągają w życiu społecznem *maximum* siły i jedności, mając za sobą poparcie organizacyj społecznych, osiągających w danej chwili przewagę; dlatego to nauka dogmatyczna opracowuje prawo państwa N, nie zaś prawo organizacji bandyckiej w tem państwie grasującej, dlatego w czasie przewrotów państwowych przyjmuje to prawo — legalne czy rewolucyjne — które potrafiło zdobyć sobie przewagę realizacji, i tak spokojnie przechodzi od jednego systemu do innego, który dopiero co był w jej oczach „nieprawnym". — Ze stanowiska prymatu prawa międzynarodowego sprawa u Kelsena już się zmienia: uznanie za ustrój „prawny" tego ustroju, który odpowiada przekonaniom ludności i, co za tem idzie, uznanie identyczności danego państwa przed i po rewolucji, opiera się już na normie prawa międzynarodowego, która z temi momentami wiąże skutki prawne: w ten sposób owo „minimum faktyczności" staje się tu z zasady pozaprawnej zasadą prawną (§ 51); lecz prawność swą czerpie ona nie z tej faktyczności, ale z prawa międzynarodowego. Atoli w § 63, pod wpływem zapału dla świeżo zdobytej „objektywnej zasady poznania" kwalifikuje już autor oparcie się na idei państwa suwerennego (poprzednio uznawane za hipotezę równouprawnioną) — jako subjektywizm, prowadzący w sposób nieunikniony do „negacji idei prawa i obwołania idei siły na całej linji" (317), przekreślając przez to nietylko wszelkie swoje poprzednie próby oparcia prawa na fakcie, lecz zarazem przekreślając też uznawany przez siebie dotąd charakter prawny systemów prawa państwowego i samego państwa, o ile brane są bez oparcia ich o system prawa międzynarodowego.

Lecz dalsze tropienie błędów i sprzeczności w systemie Kelsena byłoby bezcelowe. Przywódca szkoły normatywnej pada ofiarą odwiecznego nieporozumienia, ciążącego nad teorją prawa, która stawia sobie beznadziejny cel uchwycenia jako klasy logicznej — przypadkowego zbioru systemów prawa, połączonego przez to, że jacyś dogmatycy, służąc jakiemuś konkretnemu ustrojowi, opracowują lub opracowywali te systemy jako obowiązujące. Teorje tradycyjne o odcieniu „realistycznym" szukały kryterjum dla norm tego prawa obowiązującego w ich pochodzeniu od państwa, w poparciu ich przymusem, w uznaniu ich przez społeczeństwo i t. p. I dość było postawić dalsze pytanie o kryterjum państwa, przymusu, uznania, — aby wykryć w tych elementach, mających określać prawo — tę samą niewiadomą określaną, to samo prawo: państwo tem się różni od innych organizacyj społecznych, że jest władzą, kompetentną do stanowienia prawa, przy-

mus nie jest przemocą faktyczną, lecz „uregulowaną“ (przez prawo), przekonania ludzkie mają moc stanowienia prawa nie wszystkie, lecz tylko te, które się wiążą w system prawny i t. d., i t. d. Kelsen dostrzegł, że te czynniki faktyczne nie są zdolne dać kryterjum prawa, lecz same muszą być przez normatywną prawność określone, choć sam nie ustrzegł się tegoż błędu w kryterjum sankcji. Odrzucił tedy te środki niezdatne i znalazł się wobec definicji, w której tautologja osiągnęła szczerość i jasność zupełną: norma prawna (obowiązująca), to norma, należąca do systemu norm obowiązujących. Subtelny myśliciel u kresu długiego procesu pracy osiągnął wynik zupełnie podobny do tego, który zdobył prostym odruchem niezapomniany sienkiewiczowski Roch Kowalski: jeśli tradycyjne określenia prawa wykazują budowę podobną do typu: „wuj to mąż wujenki“, — to zdobycz Kelsena staje godnie obok lapidarnej definicji Rocha: „wuj to wuj“.

A przecież, dla oka niezaćmionego dążnością normatywną do uznawania za prawo wyłacznie norm, które uznać trzeba zarazem za obowiązujące, — sprawa przedstawia się tak jasno: definicja prawa jako klasy (klasy realnej zjawisk czy klasy idealnej norm) może być tylko definicją teoretyczną, opartą na cechach objektywnych, ujawnianych przez wszystkie zjawiska i normy prawne niezależnie od ich obowiązywania, podobnie jak teoretyczne definicje moralności, religji, języka, zdania teoretycznego, tezy matematycznej muszą być niezależne od obowiązywania, ważności, poprawności, prawdziwości ich treści. A dogmatyk, powołany do normowania w imieniu pewnego konkretnego systemu prawa, zamyka się w granicach tego systemu, uznaje go dla siebie za obowiązujący, podobnie jak czynią moralista, teolog, gramatyk, logik lub matematyk, stając na gruncie treści pewnego systemu z pośród wielu możliwych, uznanego za swój jako wyłącznie ważny. Jak zdanie p r a w d z i w e należy do systemu wyodrębnionego zapomocą kryterjum oceny z ogólnej klasy z d a ń, tak norma prawna obowiązująca należy do systemu, wyodrębnionego również przez cechę praktyczną z ogólnej klasy norm prawnych (sprawy typów i wartości samych kryterjów oceny tu nie poruszam). Jakkolwiekbądź, normatywne pojęcie prawa obowiązującego zależne jest logicznie od teoretycznego pojęcia prawa.

W tradycji prawniczej, wytworzonej przez wielowiekowe zawodowe służenie praktycznej funkcji normowania, rzecz jest stawiania odwrotnie: klasę „norma prawna“ utożsamia się z systemem norm obowiązujących, a zjawisko prawne uznaje się tam tylko, gdzie jakiś proces realny odpowiada normie obowiązującej. Kelsen, jak widzieliśmy (p. § 2), doprowadza to uzależnienie logiczne zjawiska prawnego od

normy obowiązującej do zupełnego uświadomienia. I w rezultacie, rzecz zrozumiała, nieuchwytna w swej specyficzności norma prawna pociąga za sobą w tę samą dziedzinę nieuchwytności również i realne zjawisko prawne, owo „całkowite zjawisko“, — przedmiot badania dla psychologa i socjologa. „Faktyczność prawa“ u Kelsena, jak się to wyjaśniło z zestawienia różnych jego na ten temat wypowiedzi, oznacza realizację norm prawnych w postępowaniu ludzkiem. Lecz normy te muszą być normami dogmatycznie obowiązującemi. I oto przedstawia się nam obraz „rzeczywistości“ dziwnie niespokojnej: faktyczne zjawiska życia prawnego skazane są w swem istnieniu i nieistnieniu na zależność od wszystkich losów, jakim podlega norma, aby wreszcie zatracić zupełnie swą odrębność, tonąc w morzu zjawisk moralności lub prawa naturalnego.

Początkowo rzecz pozornie wygląda dość prosto: oto państwo ma konstytucję i cały ustrój na niej oparty, więc zjawiskiem prawnem jest każdy motyw i czyn każdego człowieka, zachowującego normy tego ustroju. Wprawdzie, jak mieliśmy już możność się przekonać, tak pojęta rzeczywistość prawna nie może stanowić klasy, zawierając zjawiska pod względem cech realnych różnolite z wyłączeniem zjawisk z niemi identycznych poza jej granice, lecz zakwalifikowanie danego zjawiska jako prawnego lub nieprawnego pozostaje możliwem, jeśli nie przez socjologa i psychologa, to przy pomocy ekspertyzy prawnodogmatycznej lub wyroku sądowego. Ale i ten pozorny spokój zostaje zakłócony: nietylko katastrofy w rodzaju rewolucji, lecz każdy krok niekonstytucyjny organów państwa, każdy objaw zwyczaju derogującego stwarza możliwość kwalifikacji sprzecznej; każde poszczególne „myślenie, odczuwanie i chcenie“ normy może się okazać zjawiskiem prawnem i nieprawnem zależnie od obrania sobie przez danego prawnika jednej lub drugiej „hipotezy podstawowej“. I jeśli w dziedzinie dogmatyki, gdzie chodzi o kwalifikację normatywną postępowania, wolno się zasłaniać argumentem o „granicach konstrukcji prawnej“, to przy badaniu życia realnego na ten argument niema miejsca: zjawisko może daną cechę realną posiadać lub jej nie posiadać, może odbywać pewną ewolucję stopniową, lecz nie może odbywać nagłych skoków z jednej klasy do drugiej lub z bytu do nicości i z powrotem. Los „życia prawnego“ jest niewątpliwy: rozwiewa się ono w chaos, w którym żadne kwalifikacje psychologiczne ani „prawa przyczynowe“ rozwoju społecznego się nie ostoją. — W tym momencie przyjdzie nam na pomoc zbawcza hipoteza prymatu prawa międzynarodowego: oczywista, że przy uznaniu za prawo systemu państwowego realne życie prawne musi przedstawiać nie jedność i prawidłowość, lecz chaos walki

brutalnych sił, — takiż bowiem obraz przedstawia samo prawo ze stanowiska „solipsyzmu" suwerenności państwowej; lecz gdy pojmiemy wszystkie systemy poszczególne jako uzależnione od jednego systemu społeczności międzynarodowej, to zapanuje jedność i ład, ba, nawet nasza faktyczna realizacja z czynnika kwalifikowanego biernie przez normy stanie się czynnikiem czynnym, kwalifikującym sam dany system jako prawny, skoro *civitas maxima* gotowa jest przyjmować pod swoją sankcję właśnie ustroje realizujące się w życiu. Mogłoby wprawdzie przytem zastanawiać badaczy przyczynowych, czego właściwie realizacją jest to życie prawne przed uznaniem odpowiednich norm za prawne; mogłoby ich razić uzależnienie ustroju jako (realnie) prawnego od międzynarodowego aktu uznania i dziwny stan zawieszenia, na jaki prawo realne byłoby skazane od chwili swej „realizacji" do chwili uznania; lecz przecież psycholog i socjolog zostali już przez Kelsena dostatecznie zaprawieni w cierpliwości, aby się rzeczom dotąd w dziedzinie procesów społecznych nieznanym zbytnio nie dziwić. — Atoli cała ta zbawienna akcja hipotezy prawa międzynarodowego kryje w sobie katastrofę, i tym razem ostateczną. Wszak całe prawo pozytywne oparte tu zostało na zasadach bezwzględnych, których „charakter prawa naturalnego nie może być zaprzeczony", a charakter „wybitnie moralny" został mocno podkreślony. I gdy w ten sposób, w myśl podstawowych definicyj „pozytywności" i „prawności" same normy prawa straciły charakter prawny i utonęły w morzu nieokreślonej, choć wszechogarniającej „powinności", nieszczęsna „rzeczywistość prawa" jako odrębna grupa zjawisk, możliwych do badania „eksplikatywnego", znikła wraz normami prawnemi z oblicza ziemi.

Którąkolwiek tedy z kilku niezgodnych ze sobą koncepcyj Kelsena weźmiemy za ostateczną, wynik zawsze pozostanie ten sam. Prawo, pojęte jako norma obowiązująca lub system takich norm, nie może wykazać żadnej cechy specyficznej; wszelkie próby definicji prowadzą do błędnego koła lub do szczerego wyznania braku kryterjum. A wraz z normą prawną znika w nieokreśloności uzależniona od niej pojęciowo całość zjawisk i procesów realnych, jaką ma być prawo dla badacza rzeczywistości [1]).

---

[1]) Krytykę Kelsena uprawia od lat kilku niejako zawodowo były jego uczeń, a obecnie najgorętszy przeciwnik, Fr. Sander, który prócz ustępów różnych swych prac o zakroju szerszym walce tej poświęcił w całości rozprawę *Rechtsdogmatik oder Theorie der Rechtserfahrung* (Wiedeń 1921), obszerny artykuł *Das Recht als Sollen und das Recht als Sein* (w Archiv für Rechts u. Wirtschaftsphilosophie, t. XVII, z. 1), oraz pokaźną książkę *Kelsens Rechtslehre* (Tübingen 1923). Krytyka jego w wielu punktach dotyka błędów istotnych, jak np. jednostronność ujęcia normatywnego i wy-

8. Zakończenie. Prawo rzeczywiste a system obowiązujący.

Niemożność uchwycenia istoty i cech specyficznych prawa stanowi skutek nieunikniony obrania za ogólne pojęcie prawa jego koncepcji dogmatycznej jako „prawa obowiązującego pozytywnie". Skutek ten objawić się musi w każdej teorji czy filozofji prawa, stojącej na gruncie dogmatycznym, jest więc dotąd zjawiskiem w naszej nauce niemal powszechnem.

Dogmatyczna koncepcja prawa z samej swej natury nie jest zdolna dać pojęcia ogólnego w znaczeniu logicznem, nie daje bowiem klasy, wyodrębnionej przez cechy ogólne i specyficzne, lecz tylko system norm, wyróżniony od innych wielu systemów przez związanie go z pewnemi konkretnemi faktami normatywnemi, które też nie wykazują cech specyficznych. I każdy niemal system „prawa obowiązującego" — nietylko tak obszerny jak „prawo polskie", lecz nawet ciaśniejszy, jak „prawo cywilne b. Kongresówki", daleki jest od jednolitości w swej budowie. W każdym więc, przy stosowaniu ścisłej logiki, należałoby odróżnić normy „prawne" od „nieprawnych".

Dogmatyk prawa w swoim zakresie pracy jest na posługiwanie się tą niedoskonałą koncepcją systemu obowiązującego skazany. Nieunikniona prawie niejednolitość systemu, powodowana przez kolizję różnych „źródeł", czyli faktów normatywnych, nie stanowi dla niego przeszkody, niemożliwej do przezwyciężenia: myśl dogmatyczna wyrabia zasady rozstrzygania kolizyj, sankcjonowane z czasem przez same ustawy, ewolucja życia prawnego sama narzuca usuwanie jednych przepisów jako „przestarzałych", a tworzenie innych, dla zastąpienia tamtych lub zapełnienia luk, przez praktykę sądową, parlamentarną i t. p.

---

pływająca z niego, a wspólna dogmatyce z prawem naturalnem dążność do syst mu absolutnego, kantowskie pomieszanie przedmiotu i nauki lub nauki i nauki o nauce i t. p. Lecz własne stanowisko Sandera, traktujące dogmatykę jako naukę teoretyczną o „doświadczeniu prawnem", nie pozwala mu tych zarzutów konsekwentnie wyzyskać, i Kelsen w swej replice (Rechtswissenschaft und Recht, Wiedeń 1922) ma przez to znacznie ułatwioną obronę. — Uwag krytycznych Sandera, zarówno jak innych autorów nie uwzględniam w tekście, gdyż mimo częściowej zbieżności w szczegółach różnice podstawowe między poglądami krytyków a mojemi wymagałyby obszernych omówień, któreby obciążały pracę balastem zbytecznym dla jej celu, a szkodliwym dla jasności wykładu. — Natomiast żałuję, że po zakończeniu rękopisu tej pracy przeczytałem krótkie, lecz bardzo interesujące i pełne głębszych myśli studjum p. Stan. Druksa: Z zagadnień filozofji prawa — Kelsen i jego szkoła (Przegląd współczesny z sierpnia 1924). Uwagi jego wymagałyby szerszego uwzględnienia w pracy niniejszej. Tu zaznaczę jedynie wątpliwość, czy autor, odrzucając koncepcję normatywną Kelsena, nie wprowadza jej pod innem mianem, uznając, że pojęcia prawne mają charakter „logoidów" i dając im za punkt wyjścia „cel" (t. j. „wartość").

Dogmatyk, mając za zadanie wykład treści przepisów, dąży przedewszystkiem do osiągnięcia w tej treści jednolitości wewnętrznej, przechodząc do porządku nad różnolitością „źródeł“, a ewolucja społeczna prawa to dążenie popiera. I w ten sposób pewna płynność i elastyczność, tkwiąca dokoła określenia tego, co jest lub nie jest prawem w znaczeniu przepisu dogmatycznie obowiązującego, — o ile nie przekracza pewnych granic — nie przynosi szkody, a nawet daje pewną korzyść, umożliwiając w systemie pewną ewolucję, do której kierowania świadomego aparat ustawodawczy zwykle nie wykazuje zdolności, a nauka, wobec niewyrobienia metod polityki prawa, nie może dać wskazówek świadomych.

Postać rzeczy zmienia się jednak całkowicie, gdy się prawo bierze za przedmiot badania teoretycznego. Dogmatyka ma za zadanie wykładać treść norm obowiązujących w myśl danego systemu, ustalać, jakie przepisy obowiązują i co nakazują; to zadanie spełnia bez zarzutu, jeśli w danych granicach ma podstawę jednolitą, ale spełniać je też musi zawsze, niezależnie od niedomagań logicznych swych kryterjów podstawowych, — stąd w pewnych okresach charakterystyczne objawy walki z „logiką“ i hasła jurysprudencji „żywej“ i „praktycznej“. Lecz słabość dogmatycznego pojęcia prawa ujawnia się dobitnie, gdy prawnik przekracza granice wykładu treści swoich norm, wychodzi sam ze sfery ich obowiązywania i chce o nich wypowiadać tezy teoretyczne. Jaką jest istota tych norm? czem się różnią od innych? co je łączy w jedną klasę? czem jest prawo, gdy o niem mówimy, że stanowi skutek pewnych przyczyn i samo oddziaływa przyczynowo? czem jest zjawisko prawne? Koncepcja prawa obowiązującego tu zawodzi. Niema cechy, któraby pozwoliła objąć jednem pojęciem wszystkie normy, uznawane w różnem miejscu i czasie za obowiązujące, bo te same cechy ujawniają normy nieobowiązujące, a nawet zbrodnicze; niema możności wyodrębnienia procesów realnych, któreby stanowiły odpowiednik tych norm: jeśli zjawiskiem specyficznem ma być „akt ustanowienia“, to dlaczego akty identyczne raz są ważne, to znów nieważne; jeśli ma niem być odbicie normy w przekonaniu, to czem się różni przekonanie zgodne z prawem od przekonania niezgodnego, zwyczaj obowiązujący od nielegalnego lub karalnego?

Prawnicy, nie zrażając się szeregami niepowodzeń, budują jednak definicje i zdobią niemi stronice dzieł specjalnych lub rozdziały wstępne większych komentarzy. Ale te definicje w swej pstrociźnie nieprawdopodobnej same świadczą o tem, że do żadnej roli prócz ozdoby stronic i zadowolenia dumy wynalazcy autora nie są zdatne. Krytyka logiczna obala każdą z nich bez trudu. Żadna z nich nie da się dociąg-

nąć do zakresu norm, które ma objąć, — rzecz zrozumiała, gdy sobie uświadomić, że „prawo obowiązujące" nie jest klasą i zdefinjować się logicznie nie daje. Nie dziw też, że pomimo tylu wysiłków ze strony umysłów nieraz wybitnych, teorji prawa dotąd na tym gruncie nie stworzono. Teorja powinna być systemem twierdzeń o danej klasie, z tą klasą logicznie związanych. Lecz cóż można wypowiedzieć o prawie, jako systemie norm obowiązujących? Można wyłożyć, co te normy nakazują, - i to czyni dogmatyka. W tem też znaczeniu nazywano poszczególne dogmatyki „teorjami" prawa cywilnego, karnego i t. p., odróżniając „teoretyka", jako autora książki, od „praktyka", jako sędziego stosującego normy, choć obaj wykonywali funkcje logicznie te same. A cóż ma wykładać „ogólna" teorja prawa? Że nie może być sumą tez poszczególnych dogmatyk, to jasne; że nie może formułować norm jakiegoś prawa ogólnego, będących uogólnieniami przepisów szczegółowych, — to zrozumiano od czasu przezwyciężenia prawa naturalnego. I oto „ogólna teorja prawa" wytworzyła sobie schemat, świadczący o beznadziejności jej zadania: przyjmując zakres „prawa" jako dany sobie z góry w granicach prawa „pozytywnego" (obowiązującego), szuka, zapomocą abstrakcji i porównania z innemi przedmiotami, cech specyficznych, mających charakteryzować ten przedmiot, i łudząc się, że te cechy znajduje, buduje na nich definicję prawa. Na tem też zadania swe uważa za skończone. Tymczasem zadanie teorji tu dopiero się zaczyna: wyodrębnienie klasy zapomocą definicji, będące samo w sobie czynnością dowolną, hipotetyczną stanowi tylko środek do tego, by o tej klasie wypowiedzieć szereg twierdzeń teoretycznych, a tych twierdzeń prawdziwość i wydajność naukowa, której warunkiem jest związanie ich z cechą obraną dla klasy, stanowi dopiero uzasadnienie definicji [1]).

Tak dogmatyczny punkt wyjścia, wyrażający się w ujmowaniu prawa jako systemu norm obowiązujących, stoi na drodze do wytworzenia naukowej teorji prawa. Od konsekwencyj jednostronnego dogmatyzmu nie jest jednak wolna nawet sama dogmatyka. I ona bowiem potrzebuje podstawy ogólnej w postaci teorji, i jej pojęcia są od teorji zapożyczone lub od pojęć teorji zależne; w szczególności od central-

---

[1]) Por. Petrażycki, Wstęp do nauki prawa i moralności (w języku rosyjskim), Petersburg 1905, II wyd. 1907, §§ 4–6. — Ten sam błąd niezależnie od Petrażyckiego, a opierając się na Schuppem, bardzo jasno wytyka St. Druks we wspomnianym artykule (Przegl. Współcz. 1924, str. 279—280). Czy jednak nie zbyt pospiesznie uznaje tenże autor za trafną definicję układu prawnego, zbudowaną oczywiście podług tejże metody przez Znamierowskiego, tem bardziej że sam dalej słusznie żąda udowodnienia jej przydatności teoretycznej?

nego pojęcia prawa zależne są wszystkie specyficzne pojęcia prawne, jako jego pochodne. Dlatego też cała praca naukowa prawnicza pozbawiona jest dotąd podstawy, i brak ten tem mocniej odczuwać się daje, im wyżej od rozważań szczegółowych sięgniemy ku uogólnieniom: myśl prawnicza, zwykle subtelna i ścisła w tezach dogmatycznych, staje się mętną i chwiejną, gdy dotyka zagadnień ogólniejszych, gdy buduje „teorje" lub gdy o prawie „filozofuje." [1]). — Dogmatyczne rozważanie prawa i samo „pojęcie" prawa obowiązującego wymagają jako niezbędnej podstawy teorji prawa i ustalonego przez nią ogólnego pojęcia prawa.

To ogólne pojęcie prawa, choć naukowo nieuświadomione, a nawet celowo odsuwane przez pojęcie „prawa w znaczeniu prawniczem", nie przestaje działać podświadomie u samych prawników. Jego to intuicyjne odczucie, nie zaś formułki definicyj, pozwala prawnikom odróżniać (mniej lub więcej trafnie) prawo od moralności, ono to daje o sobie znać, gdy ciż prawnicy — z Kelsenem w tej liczbie — mówią o rozwoju prawa jako procesie społecznym stopniowym i przyczynowo uwarunkowanym, gdy przy zastosowaniu kryterjum dogmatycznego mieliby przed sobą ewolucyjnie niezrozumiałe ukazywanie się i znikanie całych systemów prawa na podobieństwo obrazów na ekranie kinematograficznym.

Wyłączność dogmatycznego pojmowania prawa, utrwalona w umysłach prawników przez wielowiekową ich służbę zawodową jako głosicieli systemów prawa obowiązującego, utrzymuje się w nich wskutek niejasności i nieświadomości co do przedmiotu i zadań nauk prawnych i natury samego prawa. Dlatego też każdy krok w kierunku uświadomienia metodologicznego, — o ile nie rozcina węzła gordyjskiego w sposób radykalny, — rozpraszając tę mgłę, przyczynia się

---

[1]) „O ileż to naogół przyjemniej czytać jakieś subtelnie ujęte dzieło z zakresu prawa cywilnego czy karnego, niż te mgliste i fałszywe ogólniki w różnych „filozofjach prawa" " — mówi słusznie p. Znamierowski, stwierdzając, że w poszczególnych działach dogmatyki „spotykamy wiele precyzyjnie i pomysłowo zbudowanych konstrukcyj prawniczych", gdy w filozofji prawa „możliwe jest zupełne odwrócenie wszelkich wskazań zdrowego rozsądku" (Psychologistyczna teorja prawa, str. 49). Autor nie próbuje wyjaśnić przyczyny tego trafnie zaobserwowanego objawu, choć ujawnia się ona u niego samego w następnem zdaniu tekstu. Czytamy tam mianowicie, że „możemy mówić jednym i tym samym językiem w ogólnej i szczegółowej teorji prawa", a to bezpośrednio po ustaleniu, że przez „szczegółową teorję prawa" rozumie dogmatykę. Otóż to właśnie pojmowanie teorji prawa jako uogólnienia dogmatyki, „mówiącego tym samym językiem", i odpowiednie pojmowanie klasy prawo jako klasy rodzajowej dla klas gatunkowych w postaci „prawa cywilnego", „karnego" i t. p., stanowi źródło dotychczasowych niepowodzeń i „odwracania wskazań zdrowego rozsądku".

tembardziej do ujawnienia osłanianego przez nią błędu. I dlatego filozofja prawa Kelsena, przynosząc niemałe, a niecałkowite jeszcze uświadomienie co do metod nauk prawnych, obnaża tradycyjny błąd dogmatyczny i jego skutki w sposób tak jaskrawy.

Kelsen obrał sobie punkt wyjścia, który mógł go wyprowadzić na drogę właściwą: zasadę, że wszelkie sprawy etyczne mogą być rozważane z dwóch stanowisk odrębnych, teoretycznego i normatywnego. Droga ta prowadziła do odgrodzenia od siebie teorji prawa, jako nauki o zjawisku prawnem, oraz dogmatyki, jako nauki opracowującej przepisy prawa dla ich praktycznego stosowania. Lecz Kelsen ten programowy dualizm zastąpił w wykonaniu przez wyłączność stanowiska normatywnego, badanie realnego zjawiska prawnego usunął do nauk pozaprawnych i szukał kryterjum prawa, zdatnego dla obu dziedzin, w płaszczyźnie normatywnej; identyfikacja prawa z prawem obowiązującem nietylko więc nie została usunięta, lecz przeciwnie, świadomie wprowadzona do programu. Wzór moralistów i własna praca nasunęły mu trafne ujęcie stosunku zjawiska etycznego do normy; zjawiskiem jest stan psychiczny realnego osobnika, normą treść myślowa tego przeżycia. Lecz dogmatyzm stanął na drodze do wyzyskania tej koncepcji podstawowej: prawnik-Kelsen nie rozumie normy inaczej niż jako normę, którą sam może uznać za „objektywnie“ obowiązującą; więc w prawie, gdzie trzeba bronić wyłącznego obowiązywania normy ustawowej, przekreśla i normę jako treść przeżycia, i samo przeżycie, pozostawiając na arenie tylko ustawę, a w moralności, gdzie nie ma drogiego dogmatu do obrony, czyni z każdego przeżycia podstawę obowiązywania normy, z każdej normy subjektywnej normę obowiązującą objektywnie. W prawie cały swój wysiłek skupił na oczyszczaniu myślenia normatywnego od fałszywego realizmu; i tu w pewnych granicach, jak długo mianowicie chodziło o negację, osiągnął też najlepsze swe wyniki. Lecz rozpęd uniósł go zadaleko: jedno po drugiem wszystkie pojęcia, pozbawione swej treści specyficznej, sprowadzone zostają do identyczności z normą; obowiązek, uprawnienie, osoba, państwo toną w normie, fakt normatywny znika, a pojęcie prawa obowiązującego przez forsowne wyłuskiwanie ze wszystkich powłok kolejnych traci wszelką postać własną i roztapia się w czystem, ale pustem całkowicie „obowiązywaniu“. Usilne „czyszczenie“ wraz z brzydką plamą zniszczyło sam przedmiot oczyszczany.

Tak konsekwetne przeprowadzenie wyłączności stanowiska normatywnego przy nieświadomości *specificum* prawa wykazuje w całej pełni błąd tradycyjnego założenia. Dogmatyzm przygniótł i zniszczył dobre początki teorji, a sam okazany szczerze w swej własnej postaci, bez

stroju obcego, ujawnił całą swą niezdatność do rozstrzygania zadań mu niewłaściwych.

I można się obawiać, że nieraz jeszcze dobre początki będą w filozofji prawa ginęły pod działaniem dziedzicznego zarazka chorobotwórczego. Od stu lat bowiem — nie licząc przebłysków w doktrynach dawniejszych — filozofja prawa wygłasza tezy, w znacznej mierze słuszne i trafne, lecz prześlizguje się po nich bez należytego wyzyskania naukowego wciąż pod wpływem nieuleczalnego błędu dogmatycznego. Pierwszy Petrażycki umiał dzięki swej niezwykłej zdolności konsekwentnego a opanowanego przemyślenia każdej metody w jej właściwej dziedzinie, każdy z tych zawiązków naukowych rozwinąć w jego właściwych granicach i poszczególne dziedziny do siebie poprawnie ustosunkować. Lecz pisma jego pozostają nieznane nauce zachodnio-europejskiej, a w rezultacie możemy widzieć, jak wśród ruchu odrodzenia filozofji prawa umysły mniejszej i większej, lecz nie jego miary, wysuwają — zawsze dając za mało, a sięgając za daleko, — ułamki jednostronne tych idei, które u niego znalazły wyraz całkowity, harmonijny i tak dziwnie jasny i prosty. Wszystkie zdrowe dążności, wysuwane przez walczące ze sobą kierunki „psychologiczny", „socjologiczny", „logiczny" i „normatywny" znalazły już u niego zastosowanie, każda w granicach odpowiadających swym zadaniom poznawczym. I — rzecz charakterystyczna — ta krytyka, jaka spotkała jego poglądy w nauce rosyjskiej i polskiej, opiera się w dalszym ciągu na pomieszaniu stanowiska teoretycznego z dogmatyczno-normatywnem, których poprawny rozdział został u niego z całkowitą jasnością i konsekwencją przeprowadzony.

Gdy Petrażycki określa zjawisko prawne jako przeżycie psychiczne człowieka, to idzie po linji, wytkniętej w tym kierunku przez prawników nowoczesnych od Savigny'ego przez Bierlinga do Duguit'a i innych „psychologistów" najnowszych, oraz równolegle przez moralistów dla zjawiska moralnego. Gdy umieszcza cechę specyficzną przeżycia prawnego i normy prawnej w tem, że wyrażają one ocenę postępowania jako obowiązującego jedną stronę, a nadającego uprawnienie drugiej, — to precyzuje tylko cechę normy prawnej, znaną każdemu, a dla przeżycia prawnego również niejednokrotnie wysuwaną. Czyni to tylko konsekwentnie, ze świadomością skutków teoretycznych założenia: każde przeżycie etyczne imperatywno-atrybutywne jest zjawiskiem prawnem, tak jak każde przeżycie jednostronnie imperatywne jest przeżyciem moralnem. I czyni to zarazem, zachowując ściśle granice właściwe stanowiska psychologicznego: samą normę jako przedmiot idealny („projekcję" lub „fantazmat") wyodrębnia z naciskiem od jej

podłoża realnego — przeżycia, umożliwiając przez to zarówno badanie teoretyczne normy i jej elementów w płaszczyźnie idealnej, jak badanie normatywne treści jej nakazów.

I oto krytyka prawnicza, akceptując najczęściej samą teorję psychologiczną jako wartościowy rozdział psychologji, zawierającej badanie „poczucia prawnego", protestuje jednak zgodnie, niezależnie od kierunku teoretycznego samego krytyka, przeciwko uznaniu tego „rozdziału psychologji" za teorję prawa: jakżebo my, prawnicy, moglibyśmy się zgodzić na to, że każde przekonanie każdego człowieka o czyichś prawach i obowiązkach jest „prawem"! Oto osobnik A ma przekonanie, że jest właścicielem rzeczy R, gdy księga hipoteczna mówi co innego; oto sam Petrażycki z zimną krwią przewiduje, że A może być warjatem, a R może reprezentować księżyc: przecie w ten sposób prawo staje się łupem nieograniczonego subjektywizmu, zbiorem jakichś stanów „błyskawicowych", gdy my wiemy, że ono jest czemś objektywnem, jednolitem i trwałem [1]).

Odwieczna suggestja stanowiska dogmatycznego odbija się w tej krytyce w sposób wyjątkowo jasny. O jakiż bowiem chodzi tu „objektywizm"? Jeśli o objektywizm teoretyczny, to właśnie stanowisko psychologiczne, konsekwentnie przeprowadzone, daje jego zupełną gwarancję: uchwycenie cechy przeżycia prawnego, tkwiącej w jego specyficznym składzie psychicznym, pozwala zbadać jego działanie, jego elementy, jego odmiany, wytwarzanie przezeń złożonych wytworów społecznych, rządzące niem prawa rozwojowe, — słowem stworzyć psychologję i socjologję prawa jako realnego i odrębnego w swej istocie składnika rzeczywistości, co wszystko jest możliwe jedynie pod warunkiem oderwania się od kryterjów oceny, od kwalifikowania treści odpowiednich stanów duchowych jako prawdziwych lub fałszywych, słusznych lub niesłusznych. Na tem polega objektywizm teoretyczny.

---

[1]) W literaturze naukowej polskiej obok innych prawników, jak prof. Jarra (Ogólna teorja prawa § 19) i prof. Peretiatkowicz (Zarys encyklopedji prawa, str. 19), zarzut ten wytacza ze szczególną energją i popiera obszernym materjałem i argumentacją prof. Znamierowski (Psychologistyczna teorja prawa, str. 58, 65 i n.). Nieporozumienie zachodzące u tego krytyka jest tem dziwniejsze, że choć różnicy stanowisk teoretycznego i normatywnego nie uznaje on wcale (por. utożsamienie dogmatyki i socjologji), jednak w przeciwieństwie do krytyków poprzednio wymienionych, uznaje różnicę między treścią myślową a procesem psychicznym, który jej podłoże stanowi. — W nauce rosyjskiej zarzut podobny ze stanowiska „objektywizmu" wytaczają wszyscy znani mi krytycy niezależnie od różnicy własnych ich poglądów, począwszy od Trubeckoja przez Michajłowskiego i Kistiakowskiego aż do G. Landaua, w jego skądinąd wyjątkowo inteligentnym artykule o Petrażyckim w *Philosophie und Recht*, II Jahrg. 2 Heft str. 106 i n.

I nie co innego, jak wydajność naukowa tego stanowiska, usprawiedliwia uznanie go za podstawowe przy badaniu prawa i ustalenie pojęcia przeżycia prawnego w roli klasowego pojęcia prawa.

Rzecz jasna, że prawnikom chodzi o objektywizm innego rodzaju: oni się obawiają wstrząśnienia norm prawnych, które powinny objektywnie obowiązywać. Przekonanie warjata, że jest właścicielem księżyca, nie może być uznane za prawo, bo jest absurdem patologicznym; przekonanie osobnika A, że jest właścicielem majątku R, może być uznane za prawne, jeśli jest zgodne z księgą hipoteczną, lecz nigdy, jeśli z nią zgodne nie jest. Albowiem prawo stanowi system jednolity i niezależny od poglądów jednostek; prawa i obowiązki muszą być w jeden objektywny sposób ludziom wyznaczane. Nieporozumienie w tej krytyce zawarte jest tak wyraźne, polega na tak jaskrawem pomieszaniu dwóch płaszczyzn poznania, że w dzisiejszym stanie nauki mogłoby się z trudnością objawić w innej dziedzinie niż w prawie z jego tradycją dogmatyczną. Kto jest właścicielem rzeczy R, innemi słowy, komu wolno nią dysponować wyłącznie, z obowiązkiem wszystkich innych ludzi znoszenia tego jego postępowania i wstrzymywania się od wszelkiej ingerencji do tego stosunku, — to jest pytanie normatywne, wymagające odpowiedzi normatywnej. Teorja prawa tego pytania nie stawia i odpowiedzi na nie nie posiada: o prawie do majątku R. nie przesądza żadne zjawisko prawne, a więc nietylko przekonania osobników B, C, D (zdrowych na umyśle i przekonanych błędnie, że tytuł własności posiadają), nietylko przekonanie osobnika E (warjata), ale również i „słuszne" przekonanie osobnika A (właściciela hipotecznego). Pytanie to stawia wprawdzie każdy z wymienionych osobników badanych, lecz teoretyk prawa bierze za przedmiot badania tylko sam proces przekonania; czy A lub którykolwiek inny osobnik ma słuszność lub nie, na to może odpowiedzieć tylko dogmatyk, opierając się na kodeksie i księdze hipotecznej. Pomieszania tych dwóch stanowisk nie dopuści się nigdy logik, który odróżni bez trudności skonstatowanie (psychologiczne) faktu, że A rozumuje, od oceny (logicznej), że A rozumuje poprawnie; nie dopuści go się językoznawca, który spokojnie zakwalifikuje każdy prowincjonalizm gwarowy, a nawet żargon warjata jako zjawisko językowe, nie bojąc się przez to zachwiać „objektywności" przepisów gramatycznych, jakie sam wykłada uczniom w szkole [1]).

---

[1]) Tę różnicę stanowisk Kelsen pojmuje z całą jasnością i głosi często i z naciskiem, graniczącym z natarczywością, np.: „Na pytanie, czy ktoś jest obowiązany i do czego, nie można odpowiedzieć przez badanie empirycznego człowieka i jego woli, lecz tylko przez interpretację idealnego systemu norm". Natarczywość w głosze-

Dwa te pola pracy muszą być rozdzielone; stanowi to warunek konieczny należytego rozwoju nauk prawnych. Dogmatyk ma przed sobą zadanie uporządkowania norm obowiązujących w system, zdolny w możliwie najwyższym stopniu do udzielenia w każdym konkretnym wypadku odpowiedzi na pytania praktyczne: do czego ktoś jest uprawniony i do czego obowiązany. Wiedzę tę czerpać może tylko z faktów normatywnych (ustaw, zwyczajów i t. p.), stanowiących podstawę jego systemu pozytywnego; cała dziedzina realnych zjawisk prawnych leży poza granicą jego pola. Zadanie badania tych zjawisk realnych przypada natomiast teoretykowi prawa, który ze swej strony przy rozważaniu procesów psychicznych i społecznych wyłączyć musi wszelkie kryterja oceny normatywnej. I każde z tych stanowisk względem prawa wytwarza sobie inną koncepcję samego prawa. Dla dogmatyka prawem jest ów system norm obowiązujących; co się w jego budowie nie mieści, nie jest już prawem, j e g o prawem. Niema powodu odmawiać dogmatykowi przywileju tej dogodnej dla niego terminologji; lecz narzucanie tej koncepcji prawa teorji, jako ogólnego pojęcia klasy przez nią badanej, było, jak starałem się wykazać, główną przyczyną błąkań i bezpłodności dotychczasowych prób budowania tej nauki. Dla teoretyka prawem jest klasa zjawisk, wyróżniających się przez objektywne cechy psychologiczne; ona to, z jej bogatem życiem i wielorakiemi przejawami, stanowi przedmiot teorji prawa; rozważana zaś samodzielnie, w oderwaniu od swego podłoża psychicznego jego treść idealna daje normę prawną, — jeszcze jedną postać prawa, wytworzoną przez odrębne ujęcie — teoretyczne lecz nie realne. Wszystkie te koncepcje prawa mogą być stosowane z pożytkiem w pracy naukowej, pod warunkiem świadomego ujęcia ich charakteru i stosunku wzajemnego. — Jest jednak naiwnością naukową dochodzić do „pluralizmu" pojęć, jak to czyni np. Kistiakowski, wyodrębniając aż sześć pojęć prawa nawzajem od siebie niezależnych: państwowo-organizacyjne, socjologiczne, psychologiczne, normatywne, techniczno-dogmatyczne i polityczne [1]). Prawo jest nam dane przedewszystkiem jako zjawisko psychiczne i czynnik życia społecznego, i naukowe pojęcie jego jako klasy odrębnej jest jedno, — to pojęcie teoretyczne zjawiska prawnego; pojęcie normy, przydatne zarówno dla teorji jak dla dogmatyki, stanowi tylko wyodrębnioną idealnie treść wszelkiego prawa;

---

niu tej prostej zasady nie jest jednak, jak widać, zbyteczną, skoro niezrozumienie jej objawiają w dziedzinie prawa tak liczni prawnicy, a nawet filozofujący o prawie logicy, w dziedzinie zaś moralności zaprzeczenie jej całkowite głosił — przynajmniej w *Hauptprobleme* — sam Kelsen.

[1]) K i s t i a k o w s k i j B. A. Socjalnyja nauki i prawo, Moskwa 1916, str. 317 i n.

dogmatyczne pojęcie „prawa obowiązującego" obejmuje konkretny system norm pewnego ustroju lub jego części, jest więc pojęciem pochodnem od zasadniczego [1]).

Czy i jaki zachodzi stosunek między prawem w znaczeniu teoretycznem a „prawem" dogmatyka poza konieczną zależnością logiczną drugiego od pierwszego? Czy i o ile „prawu" dogmatyka odpowiada stosowny kompleks zjawisk prawa realnego, żyjącego w społeczeństwie? Na to pytanie nie może być odpowiedzi ogólnej; możliwa jest tylko odpowiedź konkretna dla danego miejsca i chwili i zawsze tylko przybliżona, oparta na badaniu danego ustroju. Mamy bowiem z obu stron do czynienia z żywemi i złożonemi kompleksami: z jednej strony z kompleksem motywacyj zbiorowych z całem ich zmiennem bogactwem, z drugiej — z kompleksem, mającym podstawę w również płynnych faktach normatywnych, spojonych płynnym też cementem stosunków „obowiązywania".

Zbytnio upraszczają sprawę koncepcje „realistyczne", uznające system norm dogmatycznie obowiązujący w danem państwie za odbicie dorównane psychiki prawnej jego ludności (Niektóre teorje identyfikują całkowicie te dwa kompleksy, por. np. Duguit, Jarra). Choć zgodność pewna musi tu zachodzić i rozbieżność, posunięta poza pewną granicę, wywołuje zwykle przewrót i przystosowanie się systemu obo-

---

[1]) Ponieważ norma prawna stanowi klasę pod względem logicznym równie poprawną, jak zjawisko prawne, może powstać pytanie, czy właściwą teorją prawa nie byłaby t e o r j a n o r m y p r a w n e j. Zdaje mi się, że sprawę tę rozstrzyga w kierunku negatywnym zastosowanie sprawdzianu wydajności naukowej. Tezy teoretyczne, jakie można wypowiedzieć w sposób dorównany o normie prawnej, stanowią tylko transpozycję na język idealny tych tez, które mają zastosowanie do zjawiska prawnego; są przy tem bez porównania uboższe, gdyż bogate prawdy psychologiczne i socjologiczne, jakie teorja wypowiada o zjawisku na gruncie przyczynowości, nie mają tu zastosowania. Tezy zaś, mające zastosowanie równoległe w obu płaszczyznach (np. klasyfikacja przeżyć i norm, analiza elementów przeżycia i normy), wykazują w dziedzinie idealnej wartość swoistą nie dla celów poznania teoretycznego, lecz raczej tylko jako przygotowanie pewnych podstaw dla dogmatyki, podobnie jak dział t. zw. „analityczny" logiki (również równoległy do odpowiedniego działu psychologji) ma wartość materjału do ustalania przepisów logiki praktycznej. Sądzę więc, — oświadczając gotowość cofnięcia tej tezy w razie przedstawienia dowodów przeciwnych, — że wartość posiada budowanie pewnych tylko drugorzędnych działów teorji w „języku idealnym", i posiada ją tylko dla celów dalszej pracy praktyczno-dogmatycznej. — Dotychczasowe próby budowania teorji prawa jako teorji normy prawnej, do których należą prace polskie pp. Znamierowskiego i Rundsteina, nie dostarczają do tej sprawy dowodów ani za ani przeciw, gdyż wobec nieporozumień co do istoty normy prawnej i co do jej ujęcia (obie książki szukają wyłącznie normy obowiązującej i nie ujmują trafnie jej cechy specyficznej) nie zawierają wogóle tez teoretycznych o normie prawnej lub zawierają ich niezmiernie mało.

wiązującego do stanu psychiki, lecz zgodność nigdy nie może być zupełna. W ustrojach dzisiejszych obowiązuje system, ustalony w ustawach i innych faktach normatywnych, i stosowaniu podlega to „prawo obowiązujące“, przechodząc przez psychikę osobników je stosujących, nie zaś prawo działające w psychice mas. Normy zaś, dane w faktach normatywnych, tylko częściowo bywają bezpośredniem odbiciem przekonań masowych: ustawy powstają pod wpływem motywów najróżnorodniejszych — politycznych, kierowanych znowuż celami różnorodnemi, prawnych, odbijających przekonania intuicyjne ich twórców i t. p., nieraz zaś przejmowane są lub zlepiane z wzorów obcych; zależność ich od psychiki prawnej społeczeństwa jest przeważnie tylko pośrednia: treść ustaw bywa przyjmowana przez społeczeństwo dzięki temu, że to ma w sobie wytworzone dyspozycje prawne posłuszeństwa wobec władzy państwowej; często jednak i tu grają rolę motywy uległości nie mające cechy etycznej. Sam zwyczaj, uważany powszechnie niemal za bezpośrednie odbicie przekonań prawnych, polega często na czynnościach, wykonywanych z motywów bynajmniej nie prawnych: zjawisko prawa zwyczajowego zachodzi tam tylko, gdzie ktoś przeżywa przekonanie prawne, opierając się na wyobrażeniu zwyczaju jako faktu normatywnego.

Jeśli zaś weźmiemy sprawę z drugiej jej strony, pytając, jak system „prawa obowiązującego“ wpływa na życie realne, to odpowiedź również nie może być prostą. Tam wszędzie, gdzie sędzia, urzędnik lub zwykły poddany „zachowuje“ lub „stosuje“ normy prawa obowiązującego, — mamy do czynienia ze zjawiskami prawnemi, będącemi istotnem odbiciem norm obowiązujących. Im bardziej skuteczne, powszechne i trwałe jest bezpośrednie działanie motywacyjne, tem ustrój zdrowszy. Lecz i tu mamy do czynienia z rzeczami płynnemi: przekonania prawne, oparte pierwotnie o fakty normatywne, zatracają stopniowo ten kontakt, przeżywane są już jako „prawo“ poprostu, bez powołania się na źródło, — z pozytywnych przetwarzają się w intuicyjne; taki proces przyczynia się niewątpliwie do wzmocnienia ustroju, lecz skądinąd prawo intuicyjne podlega swoim własnym dążnościom rozwojowym, i wtedy powstają wytwory niezgodne z systemem. To samo przetwarzanie się przekonań z pozytywnych w intuicyjne zachodzi w psychice sędziów i prawników wogóle: zasady pozytywne nabierają cechy zasad absolutnych („*ratio scripta*“ romanistów, kryterjum „prawdy“ u Savigny'ego w jego „prawie prawniczem“), lecz znów w psychice intuicyjnej zachodzi ewolucja, i oto zasady intuicyjne nowe, różne od pozytywnych, wysuwane są jako źródła bądź uzupełniające, bądź reormujące ustawy (ruch wolnego orzecznictwa, odrodzenie „prawa na-

turalnego"). Ale „żywe prawo", będące odbiciem norm obowiązujących, bynajmniej nie jest jedynym motywem ich zachowania: rolę znaczną, tem większą, im większa jest w danej chwili obcość systemu psychice mas, im mniejsza tych mas „tresura" prawna, — grają tu motywy oportunistyczne obawy wobec sankcji w systemie przewidzianej, te motywy o znaczeniu wielkiem dla funkcjonowania ustroju, z prawem jako ich wytwór społecznie wtórny związane, lecz całkiem błędnie przez Kelsena — za innych wzorem — uznane za jedynie specyficzne odbicie norm prawnych. Wreszcie działanie systemu utrwalonego w faktach normatywnych objawia się w pobudkach do postępowania, wcale przez normy jego nie nakazanego, wytwarza całe dalsze systemy postępowania celowego, stanowiące np. istotę zjawisk ekonomicznych[1]. — Taki obraz różnolity przedstawia się nam już, gdy badamy sferę zjawisk, od ustroju oficjalnego bezpośrednio lub pośrednio zależnych. Lecz poza tą sferą — możliwą tylko do sztucznego wyodrębnienia przez analizę — rozciąga się szeroki obszar zjawisk, w których działają wszystkie różnorodne czynniki i dążności rozwoju prawnego. W każdem społeczeństwie żyją i działają pozostałości ustrojów przez system oficjalny usuwanych i zwalczanych — zabytki okresów minionych, prawo narodowości podbitych i t. p.; w każdem psychika prawna, obok i wbrew działaniu dążności jednoczących, płynie wieloma korytami, z których jedne prowadzą do przekształcania ustroju jako całości, inne wytwarzają psychikę prawną poszczególnych grup i klas społecznych, tak nieraz różną od siebie, trzecie krystalizują się w całe odrębne drobne ustroje, raz tolerowane lub nawet otaczane opieką przez państwo, jak ustroje stowarzyszeń, rodzin, to znów przez państwo zwalczane, jak ustroje grup bandyckich, przemytnickich, rewolucyjnych i t. p. „Rzeczywistość prawna" przedstawia obraz znacznie bogatszy i zawilszy, niż o tem sądzi tradycyjna filozofja prawa, i ma się do systemu dogmatycznego tak mniej więcej, jak stan językowy ludności z jego bogactwem objawów do schematu gramatyki szkolnej.

Sprawa czynników, wpływających na wytwarzanie się systemów pozytywnych, i z drugiej strony wpływu tego systemu na życie realne wyprowadza badacza poza izolowane zjawisko prawne i otwiera drogę do badania ustroju społecznego, który stanowi mechanizm wielce zawiły, będąc wytworem działania prawa w części znacznej, lecz nie całkowicie, a w żadnym razie nie mechanicznem „odbiciem w rzeczywistości" systemu norm, w danem społeczeństwie i w danej chwili dog-

---

[1]) Por. przekrój systemów postępowania masowego w analizie ustroju gospodarczego u Petrażyckiego, Teorja prawa, t. I, § 11.

matycznie obowiązującego. Psychologiczna teorja prawa przez uchwycenie realnego zjawiska prawnego w jego odrębnej, swoistej istocie, oraz procesów społecznych jego powstawania i działania, już w pierwszem swem ujęciu u Petrażyckiego zdołała rzucić na zagadnienie ustroju światło dotąd nieznane, spożytkować i skorygować wiele twierdzeń tradycyjnych o jądrze słusznem a postaci wadliwej, i wskazała pole do dalszego płodnego badania. Natomiast umieszczanie kryterjum prawa w dogmatycznem obowiązywaniu i sztuczne dociąganie „rzeczywistości prawnej“ do systemu norm obowiązujących i odwrotnie, które stanowi stały wynik błędu dogmatycznego zarówno u idealistów typu Kelsena, jak u realistów typu Duguit'a, skazuje naukę na nieuniknioną bezpłodność dowolnych konstrukcyj, obcych życiu, i na beznadziejne kołowanie w tautologji bez wyjścia.

CZESŁAW ZNAMIEROWSKI.

Po zjeździe filozofów prawa.

Uwagi i refleksje.

Znana to sprawa, że fala wspomnień wynosi z głębin przeszłości raczej rzeczy przyjemne, niż przykre. To też, gdybym miał spisać dzisiaj swe impresje ze zjazdu krakowskiego tak, jak mi się w swobodnym biegu wspomnień zjawiają w pamięci, byłyby one powtórzeniem w różnych tonacjach uczuciowych, jednego motywu: niezapomnianego, niezmiernie miłego nastroju, jaki panował na zjeździe dzięki ujmującej gościnności inicjatorów i kierowników zjazdu, dzięki wysokiej kulturze umysłowej obradujących, dzięki wreszcie tej nader miłej atmosferze zebrań towarzyskich w części nieoficjalnej zjazdu, które mi przypomniały świetne tradycje Krakowa z przed wojny. Miło było przysłuchiwać się spokojnie płynącym obradom zjazdowym; starannie przygotowane referaty przynosiły treść coraz to nową, można było zapoznać się ze sferą zainteresowań i charakterem konstrukcyj teoretycznych wielu przedstawicieli teorji prawa z bezpośredniego obcowania, co, mimo usprawiedliwionej w nauce tendencji do wyeliminowania z wyników badań pierwiastka osobistego, ma zawsze wielkie znaczenie dla sprawy porozumiewania się i budowania podwalin pracy zbiorowej.

Zostało więc ze zjazdu przedewszystkiem miłe osobiste wspomnienie, zostało też przyjemne przeświadczenie, że pierwszy zjazd filozofów prawa był dla filozofji prawa w Polsce zdarzeniem bardzo doniosłem, że był etapem nader ważnym w sprawie celowego zorganizowania zbiorowej pracy na tym terenie badań. Był takim etapem zarówno przez to, co przyniósł pozytywnie, jak i przez to, że wskazał, co i jak wiele jeszcze pozostaje do zrobienia. Rzecz prosta, że w tak nowej, a raczej w tak uwstecznionej dziedzinie badań, jaką jest teorja prawa, ta strona druga wyników zjazdu ma znacznie większą donios łość, niż pierwsza. I może dobrze będzie, jeśli, zatrzymawszy spontaniczny bieg przyjemnych wspomnień zjazdowych, z umysłu przejdę do

rzeczy przykrej, jaką jest poczucie zbyt wielkiej niedoskonałości — a to poczucie powstaje właśnie, gdy myśl na stanie obecnym teorji prawa się zatrzyma.

Przypadkowe przemówienie moje na końcu obrad zjazdowych było fragmentem refleksyj na temat zjazdu, jako faktu, który w chwili mego przemówienia był już niemal całkowicie dokonany. Refleksje te, mając punkt wyjścia w obradach zjazdu, sięgnęły jednak poza obrady i przeniosły punkt ciężkości na najogólniejsze i najbardziej, mojem zdaniem, ważne podstawowe zagadnienia, dotyczące budowy teorji prawa i organizacji pracy badawczej w tej dziedzinie.

W krótkiem mem, z racji bardzo ograniczonego czasu, przemówieniu zjazdowem wskazałem kilka postulatów formalnych, do których zrealizowania, a przynajmniej realizowania dążyć winni badacze w teorji prawa, aby ją uczynić nauką. Bez podniesienia, zupełnie radykalnego, poziomu logicznego i metodologicznego, bez precyzji terminologicznej niemasz możliwości pracy zbiorowej i kumulatywnej, a bez takiej pracy niemasz szans rozwoju dla nauki.

Nie wystarczą jednak, jak mi się zdaje, same te techniczno-organizacyjne wskazania. I stan obecny teorji prawa, który trudno porównać ze stanem jakiejkolwiek innej, choćby najbardziej zapóźnionej w rozwoju nauki (teorja prawa bowiem jest w rozwoju nie zapóźniona poprostu, lecz uwsteczniona), ma źródło nietylko w tem, że tutaj od wieku z górą panuje niemal wszechwładnie duch najbardziej sprzecznej z logiką i ze zdrowym rozsądkiem niemieckiej spekulacji filozoficznej. Przyczyna tego stanu rzeczy leży głębiej, — a mianowicie w tem, że ci, którzy badaniami w dziedzinie teorji prawa się zajmowali, nie byli przygotowani do podjęcia tego zadania.

Biadano nieraz nad tem, że teorja prawa nie ma i nie osiąga tego wysokiego dostojeństwa nauki, które bez specjalnych programowych usiłowań zdobyły nawet nauki stosunkowo tak młode, jak naprzykład językoznawstwo. Nie pomyślano jednak o tem, że przecież w żadnej innej nauce niemożliwa jest taka twórczość improwizowana, jaka w teorji prawa stała się wprost regułą. Regułą, niemal prawem powszechnem stało się tutaj to, że teorja prawa uprawiana jest tylko ubocznie, bądź przez spekulatywnych filozofów, bądź przez dogmatyków prawa pozytywnego. Tymczasem ani jedni, ani drudzy nie są, z natury swej postawy intelektualnej, zdolni stworzyć nauki o tym charakterze logicznym i metodologicznym, jaki posiadać winna teorja prawa.

Teorja prawa jest, a raczej być winna, jednym z działów socjologji. Jej bowiem zadaniem jest nie badanie samych norm prawnych, logicznego związku pomiędzy normami, czy czegoś podobnego, lecz

badanie grupy społecznej jako rządzącej się pewnemi normami postępowania, warunków obowiązywania tych norm, związku pomiędzy faktem obowiązywania norm, a strukturą społeczną, i t. p. Pierwszem zadaniem takiej nauki jest niewątpliwie mozolna i nie dająca błyskotliwych wyników praca terminologiczna: trzeba ustalić podstawowe pojęcia, wyznaczyć jednoznacznie odpowiadające im terminy, sporządzić tych pojęć i terminów przejrzysty inwentarz. Lecz poza tą pracą pomocniczą i przygotowawczą teoretyk prawa winiem mieć inne, dalsze perspektywy. Dalszem jego zadaniem jest zbudowanie teorji, ustalenie praw ogolnycn, wykrycie powszechnych zależności. Teorja prawa bowiem, podobnie jak cała socjologja, jest nauką nomotetyczną.

Trudno tu w charakterystyce teorji prawa, jej struktury i zadań, wyjść poza rzeczy najbardziej ogólne, lecz i te, jak mi się zdaje, wystarczą aby wykazać, że ani filozof spekulatywny, ani dogmatyk prawa nie jest powołany i przygotowany do wykonania zadań teoretyka prawa.

Filozof spekulatywny, wobec swej postawy intelektualnej, wobec wyraźnej tendencji do nieliczenia się z faktami, lub przynajmniej do lekceważącego używania faktów dowolnie wybranych jako odskoczni do swych apriorycznych, z rozumu, najczęściej równie „czystego", jako niejasnego, płynących konstrukcyj — filozof spekulatywny wogóle tak daleko odbiega od postawy naukowego myślenia, zajmuje stanowisko tak dalece sprzeczne z tendencjami nauki, że jego udział w pracy naukowej może być tylko szkodliwy. Przykładów potwierdzających szukać nie potrzeba. Każdy przedstawiciel neokantyzmu czy neoheglizmu w „filozofji" prawa może być aż nazbyt przekonywującym przykładem. Z jakiegoś kabalistycznego powiązania słów czy myśli, z jakiegoś transcendentalnego, czy transcendentnego schematyzmu czystego rozumu rodzi się potrzeba czy konieczność raczej — w takich systemach wszystko jest konieczne [1]) — dobudowania do gmachu filozofji filozoficzno prawnej przybudówki. Jakiś przypadkowy schemat myślowy staje się planem rozważań i wytyczną zadań teorji: „sprawiedliwość" przeciwstawia się „wartości moralnej", czy też jej podporządkowuje, „legalności" oddaje się „zewnętrzność" działania, „moralności" zachowuje się „wewnętrzność", przeprowadza się, jednem słowem, jakieś czynności quasi-intelektualne o bardzo wysokim stopniu abstrakcyjności, a powstaje w sposób niezawodny jakiś system filozofji prawa Cohena, Stammlera, Kohlera, del Vecchi'a, Nelsona, czy Laska. Zdaje mi się, że o wszystkich systemach podobnych można powiedzieć bez cienia przesady, że nie mają nic wspólnego z nauką. Oderwanie od empirycznej

---

[1]) „streng notwendig aus reinen Begriffen".

podstawy faktów, dowolność założeń, niejasność myśli i wieloznaczność terminów odbiera im wszelkie cechy dociekań naukowych, i trzeba bardzo mało wyrobionego krytycyzmu i zrozumienia, czem jest nauka, aby systemy podobne brać poważnie jako systemy myśli naukowej. Wszak jeden fakt już powinien wystarczyć jako symptom nienaukowości wszystkich podobnych systemów: w każdej dziedzinie wiedzy naukowej istnieje jeden tylko system teoretyczny w danem stadjum rozwoju wiedzy. Gdzie zaś współegzystują obok siebie różne systemy, różnym odpowiadające gustom, tam z pewnością myśl wykroczyła poza granice naukowości.

W produkcję systemów spekulatywnych włożono wiele wysiłków i, jeżeli chodzi o czystą filozofję, wiele szlachetnych i bezinteresownych porywów znalazło w niej wyraz i ucieleśnienie, — zresztą motywy uczuciowe są tu zawsze najważniejszym czynnikiem kształtującym. Trudno to samo powiedzieć o tym szczególnym rodzaju literatury, który się nazywa filozofją prawa potocznie i który bujnie się rozkrzewił w wieku XIX i XX szczególnie w Niemczech. Mętność teoretycznej konstrukcji i jasność celu praktycznego, któremu konstrukcja teoretyczna ma być podporządkowana, usłużność owej „filozofji" wobec potęg doczesnych, nadaje całej tej produkcji intelektualnej specjalne piętno i czyni ją niezmiernie ciekawą dla przyszłego historyka prądów umysłowych i dla socjologa wiedzy, którzy, być może, wykryją i ustalą kiedyś, że pomiędzy nieprecyzyjnością niemieckiej myśli naukowej w rzeczach społecznych, a precyzyjnością niemieckich armat był jakiś głębszy związek, nie zaś tylko pozorne przeciwieństwo. Lecz to wszystko nie interesuje teoretyka prawa, któremu, gdy zechce zbyt poważnie brać owe systemy, należy powtórzyć tylko: *guarda e passa.*

Dla innych powodów, niż filozofowie spekulatywni, niepowołani są do pracy w teorji prawa dogmatycy prawa pozytywnego. Wiem, że sama ta teza odrazu spotka się z gorącym sprzeciwem, pewnikiem bowiem, a raczej uświęconym dogmatem, stała się dość już dawno teza wręcz przeciwna, że do badań w dziedzinie teorji prawa potrzebna jest jakaś specjalna „metoda prawnicza", a nawet „logika prawnicza", i że metoda ta i logika jest w wyłącznem posiadaniu dogmatyków i, ewentualnie, historyków prawa pozytywnego Lecz mimo to właśnie moja teza wydaje mi się słuszną i uzasadnioną. Nie dlatego bynajmniej, iżbym nie uważał dogmatyki prawa za naukę, jak myśleli o niej niektórzy sceptyczni i rozczarowani byli jej adepci. Błyskotliwym paradoksem tylko jest znane powiedzenie Kirchmanna, jakoby ze zmianą jednej litery w ustawie całe tomy dociekań dogmatycznych stawały się makulaturą. Z równą bowiem słusznością możnaby powiedzieć, że ma-

kulaturą stają się pracowite wyliczenia drogi, jaką przebiegnie raz i niepowtarzalnie jakaś kometa, z chwilą, gdy kometa owa faktycznie obliczoną drogę przeoędzie i zginie na wszystkie wieki w ciemnych i nieodgadnionych przestworzach. Z równą słusznością można powiedzieć, że makulaturą stają się opisy wierzeń i podań jakiegoś ludu, gdy lud o tych wierzeniach i podaniach zapomni, lub zgoła sam istnieć przestanie.

Dogmatyka prawa jest niewątpliwie nauką: nauką idiograficzną, opisem faktów jednostkowych, jakiemi są obowiązujące w różnych punktach czasu i przestrzeni systemy norm postępowania. Podobnie jak etnograf bada i układa w jedną całość logiczną (o ile to, rzecz prosta, możliwe) wierzenia jakiegoś ludu z pewnej określonej epoki, tak samo dogmatyk prawa bada i systematyzuje normy, obowiązujące w jakiejś grupie w pewnym określonym czasie. Niewątpliwie dogmatyka prawa, jak każda nauka idiograficzna, jest dość wązka w porównaniu z naukami nomotetycznemi, które z natury swej szersze muszą obejmować horyzonty. Niemniej, wykonanie zadań, w zakresie jej badań leżących, wymaga dużej sprawności intelektualnej. Nauka ta wymaga dużej jasności myślenia, chwytania subtelnych różnic pojęciowych, umiejętności precyzyjnego definjowania pojęć, konsekwetnego budowania wywodów dedukcyjnych, dużej pamięci, obejmującej możliwie jak największą ilość norm i przepisów, wreszcie pewnej fantazji twórczej, niezbędnej w dziedzinie kazuistyki, która dla dogmatyka jest nietylko pedagogiczną metodą zastosowania zdobytych zasad, lecz skutecznym środkiem wypróbowania mocy tworzonych konstrukcyj.

Oczywista, że dla zdobycia tych umiejętności i osiągnięcia wymaganej sprawności najważniejszym warunkiem są przyrodzone dyspozycje, które, występując u danego indywiduum szczególnie wyraźnie, czynią je, jak się to mówi potocznie, urodzonym prawnikiem. Drugim, niemniej ważnym warunkiem, jest uświadomienie sobie jasne i wyraźne cech, które posiadać winna wszelka konstrukcja naukowa, innemi słowy, znajomość logiki i zrozumienie właściwości układu dedukcyjnego. Wyobraźmy sobie teraz, że jakiś adept dogmatyki prawa spełnia oba wymienione warunki, i zastanówmy się, czy będzie on miał kwalifikacje i kompetencje do tego, aby zajmować się z pożytkiem teorją prawa. Moja odpowiedź wypada już przy tem najpomyślniejszem zestawieniu warunków negatywnie: człowiek bowiem przyzwyczajony do opisowego, idiograficznego badania, nie mający wyszkolenia w badaniach nomotetycznych, i niezapoznany z własnej praktyki badawczej z tem, jak szuka się praw i jak się je ustala, nie potrafi najczęściej utorować sobie własnej drogi, lub, co gorsza, nara-

żony jest na to, że obierze drogę fałszywą. Nie trzeba niedoceniać tego zasadniczego przeciwieństwa pomiędzy postawą badania idiograficznego i nomotetycznego. Trudność przechodzenia od jednej postawy do drugiej jest bardzo poważna w obu kierunkach. A że istnienie tej trudności nie jest spekulatywnym wnioskiem z przyjętej klasyfikacji nauk, lecz faktem, dającym się stwierdzić, o tem łatwo się przekonać i we własnem doświadczeniu, i na podstawie licznych faktów, których dostarcza historja nauki. Przytem przejście od badań nomotetycznych do idiograficznych jest jednak znacznie łatwiejsze, niż w kierunku przeciwnym. Leibniz, Heime, Taine byli wybitnymi historykami, rzadko natomiast bywa, iżby historyk czy etnograf stał się później wybitnym socjologiem, powiedzmy. Nawet przykład Lamprechta, umysłu wyjątkowo szerokiego i wszechstronnego, nie jest zaprzeczeniem postawionej tu reguły, a działalność naukowa, powiedzmy, Erazma Majewskiego, jest jaskrawym przykładem potwierdzającym.

Przeciwnicy mej tezy powiedzą tutaj, że żaden dogmatyk prawa nie ma tak jednostronnego przygotowania, jakie założyliśmy tutaj dla przypadku najpomyślniejszego jakoby. Wszak w zespole dyscyplin, powiedzą, które stanowią przedmiot obowiązkowego nauczania dla prawników, jest różna swym charakterem logicznym od dogmatyki historja prawa; jest i nauka nomotetyczna *par excellence*, ekonomika, która dla prawnika może być i jest wzorem tego typu nauki; zresztą i z samą dogmatyką nierozdzielnie wiążą się zawsze w wykładzie rozważania socjologiczne; któż bowiem wykłada dogmatykę tak „sucho", iżby przy omawianiu instytucyj prawa cywilnego nie mówić o związku tych instytucyj z życiem społecznem, o wzajemnym ich na siebie wpływie, a przy wykładzie prawa państwowego wykładu dogmatycznego nie poprzedzić socjologicznym wstępem w postaci ogólnej nauki o państwie. Prawnik więc już w uniwersytecie zapoznaje się z innemi naukami, niż sama dogmatyka; a czyż poświęcając się badaniom naukowym, nie uzupełni swej wiedzy lekturą filozoficzną?

Objekcje te skłaniają mnie do tego, aby od założonego początkowo fikcyjnego *optimum* warunków przejść do kolejnego rozważenia różnych stron faktycznego stanu rzeczy.

Zacznę od sprostowania: dogmatycy z reguły nie posiadają tej wiedzy logicznej i tego zrozumienia budowy systemu dedukcyjnego, które założyłem początkowo. Potwierdza moje twierdzenie program większości uniwersytetów współczesnych, w których prawnik bynajmniej nie jest zmuszony do studjowania logiki. Potocznie panuje mniemanie, iż sama dogmatyka jest już doskonałą szkołą myślenia: zapomina się o tem, że logika ma na celu nietylko i nie przedewszystkiem

sprawność myślenia, lecz zapoznanie z budową systemów dedukcyjnych. — Jeżeli zaś prawnik z własnego impulsu szuka kontaktu z logiką, to najczęściej przy istniejącym stanie nauczania spotyka się z tak zwaną logiką tradycyjną, która nadto, szczególnie w uniwersytetach niemieckich, jest wykładem podstaw systemu Arystotelesa: pod nazwą logiki uprawia się tam różnego rodzaju rozważania psychologiczne i filozoficzne na temat poznania. Albo więc prawnik wcale się z logiką nie zapoznaje, albo zaznajamia się z rozważaniami, które nie stoją na poziomie współczesnego stanu wiedzy logicznej i nie dają pojęcia o tem, co logika współczesna osiągnęła w zakresie badań nad systemem dedukcyjnym. Ponieważ zaś prawnik z reguły nie styka się i z matematyką, której znajomość mogłaby mu dać wiedzę przykładową o budowie systemu dedukcyjnego, więc powstaje sytuacja paradoksalna: mając za zadanie porządkować w system dedukcyjny normy badanego układu prawnego, dogmatyk nie ma jasnego pojęcia o tem, czem jest system dedukcyjny i jakim winien czynić zadość wymogom. Ten brak przygotowania logicznego odbija się bardzo wyraźnie i niekorzystnie na stanie dogmatyki samej: ważne i interesujące zadania (naprzykład, wyszukanie i klasyfikacja podstawowych założeń danego układu prawnego — pewnego rodzaju „aksjomatyka“ układu) zupełnie nie są podejmowane, a zadania z konieczności podjęte, jak definicja pojęć, wykonywane są często, a nawet bardzo często w sposób wysoce niezadawalający. Ponieważ zaś kodyfikacja spoczywa w rękach dogmatyków, odbija się to uwstecznienie logiczne również w pracy kodyfikacyjnej: niemiecki kodeks cywilny z 1900 r. jest doskonałym symptomem tego obniżenia poziomu logicznego, które nastąpiło w Niemczech po usunięciu dobrej tradycji scholastycznej i zapanowaniu „logiki filozoficznej“.

To też dogmatyk prawa i dla braku przygotowania logicznego nie może wywiązać się należycie z zadań, jakie stawia teorja prawa. Że tak jest istotnie, o tem łatwo się przekonać choćby na podstawie toczącej się ostatnio polemiki pomiędzy Kelsenem i Sanderem. Na takim samym poziomie logicznym stoi większość dzieł, dotyczących teorji prawa. — Aby moje twierdzenia nie wydały się zbyt ogólne, zwrócę uwagę na jedną sprawę konkretną, a mianowicie na sprawę definicyj w teorji prawa. Dogmatycy, uprawiający teorję prawa, nie znając najczęściej budowy systemu dedukcyjnego, nie dopuszczają myśli, aby jakiekolwiek terminy, używane w ich teorji, mogły nie mieć definicji. Stąd dwa uderzające błędy w budowie logicznej „teoryj“ prawa: jak najbardziej niepoprawne quasi definicje wszystkiego, co się da i co się nie da definjować, i brak zupełny, stąd wynikający, systematycznej

inwentaryzacji terminów pierwszych — pierwszych terminów bowiem teorje te zgodnie z rozumieniem ich autorów wcale nie posiadają.

Powiedziałem powyżej, że dogmatyk prawa nie jest przygotowany do uprawiania teorji prawa z tej racji, iż nie zna dostatecznie struktury nauk nomotetycznych. Przeciwnicy mej tezy odpowiedzą powołaniem się na ekonomikę. Istotnie, ekonomika jest nauką nomotetyczną i, dodam od siebie, wśród nauk społecznych, jedyną, która w swych dociekaniach teoretycznych osiągnęła poziom tak wysoki, że niema co do niej wątpliwości, czy wolno ją nazwać nauką. Nie tyle i nietylko ze względu na treść zagadnień, ile ze względu na subtelne metody i na jej piękną budowę logiczną, ekonomika winna być troskliwie uprawiana na wydziale prawnym, jako wzór nauki nomotetycznej w zakresie badań społecznych. Ekonomika winna na wydziale prawnym spełniać tę rolę, jaką w studjum politechnicznem spełnia matematyka i fizyka. Lecz to są słuszne postulaty, dalekie bardzo od rzeczywistości. W rzeczywistości bowiem potoczne uzasadnienie nauczania ekonomiki na prawie jest zupełnie inne: wykład ekonomiki ma dać przyszłemu prawnikowi orjentację praktyczną w stosunkach gospodarczych i pod tym kątem widzenia jest kształtowany, — nacisk dydaktyczny położony jest na opisy życia gospodarczego, nie zaś na rozważania teoretyczne, które mogłyby zaprawić słuchacza do systematycznego rozumowania dedukcyjnego.

Nie przekona mnie również twierdzenie przeciwników mej tezy, że prawnik w rozważaniach dogmatycznych spotyka się z wyjaśnieniami socjologicznemi i w ten sposób styka się z drugą nauką nomotetyczną. Jeśli bowiem niewystarczające jest to przygotowanie formalne, które daje systematyczny bądź co bądź wykład ekonomiki, to jakaż może być wartość dydaktyczna dla sprawy zapoznania się ze strukturą nauki nomotetycznej tych przygodnych i rzeczowo improwizowanych rozważań socjologicznych, które dogmatyk wprowadza w wykładzie systemu prawnego. Ze strukturą nauki, z jej postawą badawczą, nie można się zapoznać z fragmentarycznych zastosowań jej wyników.

Nawet to krótkie rozważenie argumentów, które mogą wysunąć przeciwnicy mej tezy, umacnia nas raczej w przeświadczeniu, że jest słuszne. Podobny to dziś los innego, już nie fikcyjnego, lecz rzeczywistego argumentu, którym dogmatycy już nie bronią poprostu swej kompetencji w teorji prawa, lecz ofensywnie wyłączność tej kompetencji sobie windykują. Są wszak wyłącznymi posiadaczami logiki i metody prawniczej, bez której niemasz dostępu do zagadnień teorji prawa. — Otóż, przedewszystkiem, co do owej logiki prawniczej, to rzecz polega na prostem nieporozumieniu. Jest tylko jedna

logika, ani prawnicza, ani nieprawnicza, tak samo, jak jest tylko jedna matematyka, a niema matematyki budowlanej, mostowej czy elektrotechnicznej. Co zaś do owej metody prawniczej, to rzecz przedstawia się zupełnie odmiennie. Można znaleźć jedną, jedyną interpretację tego terminu, przy której metoda prawnicza nie jest mitem, lecz pewnym rzeczywiście praktykowanym sposobem rozumowania. Metoda prawnicza w tem znaczeniu polega na dobieraniu drogą dedukcji logicznej uzasadniających przesłanek do zdań, zgóry z praktycznych względów przyjętych za konkluzję. Jest to metoda myślenia nie teoretycznego, lecz instrumentalnego, jest podporządkowaniem interesów czysto teoretycznych interesom praktycznym. Jej typem i jej w pewnej mierze karykaturą owa tradycja czy legenda o jakimś, nie pomnę, którym prawniku, który sam ustalał treść wyroku, a uzasadnienie go zostawiał swym pomocnikom, którzy uprawiali właśnie ową metodę prawniczą.

Muszę tu stanąć w sposób stanowczy w obronie dogmatyki prawa i stwierdzić, że jako nauka opisowa, nauka czysta, bynajmniej nie wymaga, lecz wręcz nie dopuszcza stosowania owej metody prawniczej. Metoda ta, być może, ma uprawnione zastosowanie w konkretnych praktycznych zagadnieniach prawniczych, w dziedzinie orzecznictwa, powiedzmy. Zastosowana do rozważań czysto dogmatycznych, a tem bardziej do zagadnień teorji prawa, daje w wyniku to podporządkowanie teorji wymogom czy interesom życia praktycznego, które obniża dostojeństwo nauki i sprowadza ją w granicznym przypadku do tego karykaturalnego serwilizmu, jakiego przykładem jest niemiecka nauka o państwie i prawie państwowem. Dogmatyk prawa, powtarzam raz jeszcze, może i powinien zająć w swych badaniach postawę zupełnie objektywną, postawę teoretyczną taką samą, jak, powiedzmy, etnograf, który z zupełną objektywnością porządkuje i systematyzuje — opisywane wierzenia jakiegoś pierwotnego ludu, które ze stanowiska jego świadomości religijnej wydają mu się jak najbardziej barbarzyńskim przesądem. Jeżeli jednak weźmiemy pod uwagę nie to, co być winno, lecz to, co jest faktycznie, to musimy skonstatować, że z różnych przyczyn, które nas tu nie interesują, dogmatycy nie zajmują tej bezinteresownej postawy badawczej, co gorsza, że nie zdają sobie świadomie z tego sprawy, że zacierają przez to beznadziejnie linję demarkacyjną pomiędzy badaniami teoretycznemi, a rozważaniami teleologicznemi, praktycznemi. W tem właśnie leży źródło tych beznadziejnych i nieskończonych sporów w nauce o prawie, sporów pozornie czysto teoretycznych, w istocie rzeczy zaś wynikających z odmiennego ujęcia zagadnień praktycznych. Faktyczna postawa dogmatyka nie jest więc

postawą teoretyka-fizyka, który rozmyśla nad równowagą ciał, lecz postawą inżyniera, który chce wykorzystać warunki tych ciał równowagi i zbudować dom, most czy maszynę. Historja nauk przyrodniczych uczy nas, że nie inżynierowie, zapatrzeni w cele praktyczne, lecz bezinteresownym rozmyślaniom oddani teoretycy posuwali i posuwają naprzód teoretyczne nauki przyrodnicze. Blizkość analogji pozwala nam z góry przewidywać, że w dziedzinie badań prawniczych rzecz się mieć będzie podobnie, że nie dogmatycy będą rozwijali i uprawiali owocnie teorję prawa. A historja nauki potwierdza przewidywania, oparte na analogji: bez porównania większe zasługi dla teorji prawa położył Arystoteles, niż rzymscy jurisprudentes, większe Tomasz z Akwinu, niż współcześni mu komentatorzy-dogmatycy.

Skoro jednak nie dogmatyków zadaniem ma być roztrząsanie i rozwiązywanie zagadnień teorji prawa, to któż ma kompetencję dostateczną, aby się zagadnieniami temi zajmować?

Odpowiedzią niechaj będzie przedewszystkiem życzenie, by studja uniwersyteckie inaczej, niż dotychczas, kształtowały postawę intelektualną słuchaczy, tak, aby najbardziej powołanymi do wszelkich badań naukowych w zakresie prawa byli wychowańcy prawnego wydziału. Studjum prawnicze wymaga zasadniczej reformy, i potrzeba tej reformy odczuwana jest powszechnie. Nie wchodząc w dydaktyczną i metodyczną stronę reformy, która jest już rzeczą wtórną, pozwalam sobie wypowiedzieć uzasadnione w poprzednich wywodach życzenie, by na wydziale prawniczym panował w większej mierze duch bezstronnego teoretycznego badania, by nauczanie w większej mierze wdrażało do samodzielnego myślenia naukowego, i usuwało z przed oczu kształcących się poziome interesy życiowe, które są aż nazbyt często niestety motywem studjów dla wielu słuchaczy prawa. Zdaje mi się, że w tym właśnie kierunku idą również tendencje profesora Balcera, który najsłuszniej broni poziomu nauczania uniwersyteckiego i ducha bezinteresownej pracy teoretycznej. Niewątpliwie historja prawa do kultywowania atmosfery naukowej przyczynia się bardzo poważnie i winna być z tego i z innych względów utrzymana w obowiązkowym programie; myślę jednak, że jest sama przez się środkiem niewystarczającym ku temu celowi, który ma na widoku wielce szanowny profesor. Mnie się zdaje, że dla podniesienia poziomu studjów prawniczych niezbędne jest wprowadzenie obowiązkowego kursu logiki i socjologji; tej ostatniej ze względu na to, że umiejętność metodycznego myślenia o rzeczach społecznych i chwytania związków pomiędzy różnorodnemi zjawiskami społecznemi jest niezbędna nietylko już dla teoretyka, lecz i dla każdego praktyka, który przez swą działalność praktyczną, są-

downiczą czy administracyjną, powołany jest do kształtowania życia społecznego.

Lecz to wszystko są postulaty i życzenia na przyszłość; pozostaje tymczasem bez odpowiedzi pytanie, kto przy stanie obecnym rzeczy powołany jest do pracy w dziedzinie teorji prawa. Przypomnę jeszcze raz to, co powiedziałem na początku o charakterze logicznym i zakresie badań teorji prawa. Nauka ta bada grupę ludzką ze względu na fakt obowiązywania w niej norm postępowania, i dlatego też mojem mniemaniem jest częścią socjologji, — jako nauki badającej różne formy struktury społecznej i zależność tych form od różnych czynników; z drugiej strony teorja prawa wciąż ma do czynienia z zagadnieniami, dotyczącemi działania, czynu, i tutaj spotyka się z teorją czynu, czyli prakseologją. Dlatego też myślę, że do owocnej pracy w dziedzinie teorji prawa powołani są przedewszystkiem przedstawiciele tych dwóch nauk, których tereny badań są bardzo blizkie, a może czasem wręcz identyczne.

* * *

Do takich to rozważań ogólnych były dla mnie psychologiczną sugestją obrady zjazdowe. Z rozmyślań tych pozwalam sobie wysnuć pewne dezyderaty praktyczne co do przyszłego, drugiego zjazdu, który, mam nadzieję, po zachęcających wynikach pierwszego w niedługim odbędzie się czasie.

Pragnąłbym tedy przedewszystkiem, aby na drugim zjeździe poza przedstawicielami teorji prawa i poszczególnych dyscyplin prawniczych znaleźli się przedstawiciele socjologji oraz teorji czynu i filozofji praktycznej, czy etyki. Myślę, że udział reprezentantów tych dziedzin nauki wpłynie bardzo korzystnie na przebieg obrad zjazdowych.

Drugi dezyderat dotyczy wyznaczenia zakresu prac zjazdowych: jest rzeczą niemal niezbędną wąskie i ścisłe wyznaczenie przedmiotu obrad i skoncentrowanie referatów i dyskusji na tym przedmiocie. Przytem tem żywszy będzie przebieg obrad, im krótsze będą i bardziej zwięzłe referaty, a dłuższa, choć równie zwięzła, dyskusja.

Na zakończenie niechaj mi wolno będzie wypowiedzieć dezyderat już mniej objektywny, lecz niemniej ważny: by drugi zjazd odbywał się w atmosferze równie miłej i zostawił w pamięci uczestników równie miłe wspomnienie, jak pierwszy.

JERZY LANDE.

Po zjeździe.

Doświadczenia zjazdów naukowych, tak licznie w ostatnich czasach w Polsce uprawianych, mogłyby nasunąć wątpliwość co do wartości tych poczynań zbiorowych dla rozwoju nauki. Przewaga nastrojów i czynności obchodowo-towarzyskich, przeładowanie programów tematami różnolitemi, obrady rozproszone, niepogłębione i przedwcześnie zakończone, — oto kilka objawów typowych, które mogłyby ten pogląd sceptyczny popierać. Sądzę jednak, że doświadczenia te dostarczają materjału nie do odrzucenia samej idei zjazdów, lecz tylko do należytego ich urządzania.

Zjazdy mają do odegrania w pracy naukowej rolę czynnika pomocniczego, lecz w swoim zakresie niezastąpionego. Każdy czynny pracownik naukowy, będąc skazany przeważnie na pracę w samotności, odczuwa głęboką potrzebę zetknięcia się z szerszem środowiskiem i bezpośredniej dyskusji: żywa wymiana myśli z innymi daje mu sprawdzian wartości poczynań własnych, udziela wskazówek orjentacyjnych, nasuwa nowe zagadnienia. A jeśli dyskusja w ramach zjazdu z trudnością da się pogłębić tak, jak rozmowa w cztery oczy, to daje natomiast wszystkie korzyści szerszego forum i budzi echa u słuchaczy, doznaje pomocy, kierownictwa i oceny. I już te korzyści subjektywne każdego uczestnika, stanowiąc czynnik wydatny przystosowania się do pracy zbiorowej, przynoszą przez to samo korzyść objektywną nauce. A dyskusja celowa i umiejętnie pokierowana staje się aktem podsumowania wyników osiągniętych i przyczynia się do utrwalenia tworów wartościowych i usunięcia prób nieudatnych. Lecz warunkiem osiągnięcia tych korzyści jest ustalenie programu dostatecznie skoncentrowanego i przygotowanie uprzednie gruntu dzięki znajomości wzajemnej poglądów, wyrażonych w druku; im bardziej są spełnione te warunki, tem płodniejszą może być dyskusja.

Zjazd, zwołany w Krakowie przez Towarzystwo Filozoficzne dla omówienia podstaw teorji prawa, wykazał już w samej swej koncepcji

trafne i głębokie zrozumienie potrzeb nauki, co nie mogło być niespodzianką, skoro inicjatywa i program jego wyszły od Prof. Wł. L. Jaworskiego, który łączy w sobie w sposób rzadki energję i niesłabnącą żywotność czynnego badacza z subtelnem i przychylnem odczuciem dążeń młodej nauki, cechującem wytrawnego wychowawcę. Ujęty przez organizatorów w skromne zewnętrznie ramy „narad nad teorją prawa“, a przeprowadzony pod kierownictwem i egidą Towarzystwa Filozoficznego, zjazd już przez tę swoją skromność i powagę odgrodził się od przeciętnego typu uroczystych i powierzchownych poczynań zbiorowych.

Pomysł zjazdu świadczy o trafnem odczuciu zarówno znaczenia teorji prawa dla całokształtu nauk prawnych i tak zwanych filozoficznych, jak również potrzeb specjalnych tej nauki w Polsce. Odkąd teorja prawa stała się przedmiotem wykładowym w sześciu naszych uniwersytetach, uprawianie jej stanęło wobec wzmożonej odpowiedzialności naukowej i ideał jedności nauki począł się nasuwać przemożnie wobec pstrocizny wzorów oddziedziczonych i pomysłów nowych. Wykłady jej objęli ludzie różnego wieku, różnego przygotowania, różnej orjentacji naukowej, wnoszący ze sobą kwalifikacje, zdobyte w najróżnorodniejszych dziedzinach pracy teoretycznej i praktycznej. Po kilku latach pracy w odosobnieniu, zetknięcie się osobiste i zestawienie dążeń i wyników stanowiło potrzebę żywotną. A podstawę ściślejszą, tak konieczną dla skupienia dyskusji, dawały dwie książki pp. Znamierowskiego i Rundsteina, które reprezentują w naszej literaturze ten najnowszy okres pracy, wnosząc do szeregu koncepcyj znanych i dyskutowanych poprzednio dalsze pomysły nowe, związane z prądami naukowemi najświeższej doby.

Udział Tow. Filozoficznego w roli gospodarza i organizatora zapewnił zjazdowi poważne i pełne życzliwości przewodnictwo jego Prezesa, Prof. W. Rubczyńskiego, czynne uczestnictwo uczonych z poza sfer prawniczych, że wspomnę Prof. W. Wilkosza, oraz, łącznie ze światem prawniczym, — wyjątkowe pod względem przygotowania audytorjum. Ten udział w obradach przedstawicieli najróżnorodniejszych specjalności naukowych i atmosfera żywego zainteresowania i zrozumienia, jakie wykazywało audytorjum, znosząc tak cierpliwie długie i nużące nieraz trzydniowe obrady, nietylko podnosiło wartość i urok obrad dla ich uczestników, lecz ponadto dało dobitny dowód tego, że (omijając drażliwą sprawę „filozoficznego“ charakteru teorji prawa, i tak dziś kwestjonowanego zakresu nauk „filozoficznych“ wogóle) teorja prawa z jednej strony, a logika, epistemologja i etyka z drugiej, posiadają swe zagadnienia wspólne lub styczne.

Czy zjazd krakowski, tak trafnie pomyślany i tak poważnem kierownictwem i otoczeniem obdarzony, spełnił swe zadanie należycie?— Odpowiadając ze stanowiska mych przeżyć subjektywnych, mogę tylko stwierdzić, że dni krakowskie dały mi w całej pełni to, do czego tęskni specjalista, skazany na pracę w odosobnieniu odległej placówki naukowej: zanurzenie się w atmosferze bujnego życia poważnego centrum naukowego, żywą wymianę poglądów, nawiązanie osobistego kontaktu na tle wspólnych zainteresowań z niespodziewanie liczną grupą uczonych krakowskich od najpoważniejszych mistrzów nauki aż do najmłodszych jej adeptów, wchodzących na arenę z zapałem i nadziejami młodości. Za inicjatywę i przeprowadzenie narad, za wytworzenie nastroju, łączącego wysoki poziom naukowy z wykwintną gościnnością, uczestnicy zjazdu, przybyli z innych miast Polski zachowają dla organizatorów i gospodarzy obok wdzięcznej pamięci osobistej głębokie uznanie ich zasługi naukowej.

Jeśli zaś postawić pytanie o wyniki objektywne zjazdu jako usiłowania na drodze ku zestawieniu i zespoleniu wysiłków indywidualnych nad teorją prawa w Polsce, to przy rozważaniu tego pytania trzeba się liczyć z względnością kryterjów, z płynnością zjawisk żywej nauki, a pozatem i szeregiem warunków realnych.

Z żalem stwierdzić wypada, że na zjazd przybyła tak niewielka liczba zaproszonych z poza Krakowa. Z niezbyt licznego naogół grona polskich teoretyków prawa zabrakło niejednego z prawdziwą szkodą dla jednoczącego zadania obrad. Zabrakło nawet dr. Rundsteina, który w myśl programu miał stanowić jedną z dwóch osobistości centralnych zjazdu. A szkodą największą była nieobecność na naradach z powodu iście fatalnego zasłabnięcia, Prof. Jaworskiego, któremu jako twórcy pomysłu i programu zjazdu przypadała na nim z natury rzeczy rola ducha opiekuńczego i kierowniczego. Z drugiej strony atoli Kraków dostarczył tak poważnej liczby uczestników czynnych, że trzech posiedzeń kilkugodzinnych nie starczyło na wysłuchanie wszystkich zgłoszonych referatów, i uczestnicy musieli kilku z nich (jak Prof. Gołąba i Prof. Reinholda) wysłuchać w daleko idącem streszczeniu, a szeregu innych wyrzec się całkowicie. Wpłynęło na to poczęści uprzejme uprzywilejowanie pod względem głosu gości ze strony gospodarzy; do prawdziwego nadużycia tej gościnności musi się przyznać szczególnie autor niniejszych uwag, któremu pozwolono dwoma przemówieniami zająć dużą część szczupłego i drogiego czasu.

Przy tak znacznej liczbie referatów pożądana a trudna zawsze do osiągnięcia koncentracja dyskusji i jej pogłębienie nie mogły zajść bardzo daleko. Nie mógł nie zaciążyć nad obradami stan dzisiejszy

teorji prawa, trwającej wciąż jeszcze w stadjum dziedziny prób indywidualnych i różnolitych a dalekiej od ustalenia w opinji ogólnej choćby jakiegoś fundamentu wspólnego. I choć zdrowe dążenie do wyjścia z tego stanu znajdowało wyraz dobitny (np. cel jednej nauki, stworzonej wysiłkiem zbiorowym i kumulatywnym, w przemówieniu prof. Znamierowskiego), jednak było rzeczą nieuniknioną, że każdy przemawiający musiał rozpocząć od naszkicowania swego programu metodologicznego i teoretycznego lub od pracowitego określenia miejsca, jakie zajmują omawiane próby pp. Znamierowskiego i Rundsteina w licznym szeregu różnych usiłowań przeszłości i czasów obecnych. W takich warunkach istotny wzajemny kontakt myślowy wytwarzał się dopiero stopniowo i nawet wzajemne zrozumienie się uczestników dyskusji wykazywało pewne luki.

Lecz wszystkie te objawy — powtarzam to z naciskiem — wydają się wręcz nieuniknione przy pierwszej wymianie zdań na gruncie nauki o twórczości tak bujnej i mało opanowanej, jaką jest teorja prawa. Osiągnąć kontakt zupełny i dotrzeć do punku, w którym dwa poglądy przeciwstawiają się sobie tak, iż przewaga jednego nad drugim staje się oczywistą, można tylko w dłuższym djalogu, prowadzonym metodą sokratyczną. Rolę pobudki w tym kierunku odegrały narady krakowskie znakomicie. Dyskusje, na sali obrad zapoczątkowane, rozwinęły się natychmiast niezmiernie żywo poza salą; niejedna z nich zapewno wychyli się znów na forum publiczne. Książka zbiorowa poświęcona teorji prawa, którą Prof. Jaworski doprowadził do realizacji jako następny etap swej cennej i wytrwałej inicjatywy, okaże niewątpliwie swój związek ze zjazdem. I można dziś śmiało wyrazić przekonanie, że praca nad teorją prawa w Polsce doznała tu nietylko cennej podniety, lecz również nieocenionej zachęty w kierunku jedności i porozumienia.

Zresztą i same obrady zjazdowe, którym przypadł w udziale rzadki w warunkach naszych los utrwalenia w drukowanem sprawozdaniu stenograficznem, wykazują, mimo szeroki zakres zagadnień poruszonych i różnicę punktów wyjścia, wzrastający coraz bardziej ku końcowi kontakt myślowy i koncentrację. Gdy książka p. Rundsteina wskutek nieobecności autora skupiła na sobie mniej uwagi, praca p. Znamierowskiego wywołała dość ożywioną wymianę zdań, wśród których można nawet, niezależnie od różnic między stanowiskami przemawiających, dostrzec pewną krystalizację poglądu zbiorowego. A jeśli sprawa zasadnicza właściwej koncepcji teorji prawa wobec głębokiej różnicy poglądów nie wyszła narazie poza przeciwstawienie sobie programów bardzo rozbieżnych, to pewne zagadnienia poznawcze, jak np.

stosunek stanowiska normatywnego do teoretycznego, znalazły oświetlenie różnostronne i głębsze, w którem nie można nie widzieć dodatniego wyniku pracy zbiorowej.

Na tle warunków rozwoju nauki polskiej i stanu dzisiejszej pracy nad teorją prawa zjazd krakowski nietylko pozostanie wspomnieniem chwili prawdziwie świątecznej dla jego uczestników zamiejscowych, lecz posiądzie zasługę pierwszego kroku na drodze ku skupieniu pracy naukowej, tem bardziej godnego uznania, im trudniejsze zadanie miał do spełnienia. I pragnąć tylko wypada, aby ta pierwsza inicjatywa, której potrzebę i kierunek tak trafnie pojęli jej twórcy, nie pozostała ostatnią. Uczestnicy pierwszego zjazdu przyjmą niewątpliwie z całą gotowością każdy apel ku dalszej pracy zbiorowej.

RECENZJE I REFERATY.

Czesław Znamierowski: Podstawowe pojęcia teorji prawa.

Część pierwsza: Układ prawny i norma prawna. 1924, Poznań, Fiszer i Majewski.

Najogólniejsza i podstawowa nauka prawna, mająca nam dać odpowiedź na pytanie: co to jest prawo? — niezależnie od tego, jaką przybiera nazwę, a więc czy to najwłaściwszą teorji prawa, czy tradycyjną encyklopedji, czy też bardziej wzniosłą filozofji prawa, — wykazuje w całości swej literatury wciąż jeszcze pewne cechy niemowlęctwa, niezbyt licujące z bogatą przeszłością, jaką pochlubić się mogą jej zagadnienia, oraz z żywym ruchem, jaki wykazuje ta dziedzina w ostatnich dziesięcioleciach Oto — rzecz nie do pomyślenia w naukach, mających jaki-taki dorobek ustalony — każdy autor ma dziś jeszcze swoją własną teorję prawa, odrębną nietylko przez swoistą definicję pojęcia centralnego, lecz nawet przez teren, kierunek i sposoby jej poszukiwania.

Do początku XIX w. koncepcyj ogólnych prawa dostarczali przeważnie filozofowie i politycy, to też w poglądach odbijała się żywa różnorodność systemów i kierunków. W wieku ubiegłym teorja prawa ześrodkowała się przeważnie w rękach prawników-dogmatyków, w ich encyklopedjach i wstępach ogólnych, i, choć niezbyt wiele zyskała przez to na głębokości i krytycyzmie ani nie osiągnęła jednolitości rozwiązań, ustaliła jednak pewien swój typ względnie trwały: stała się nauką o podstawowych pojęciach i zasadach, wspólnych naukom dogmatycznym, opracowującym różne dziedziny przepisów prawa, współcześnie obowiązującego w państwach kulturalnych.

Koniec w. XIX go sprowadził tu przełom. Nikłe wyniki pracy dotychczasowej obudziły krytycyzm, skierowany niebawem przeciwko obraniu jurysprudencji dogmatycznej za jedyną i właściwą podstawę teorji prawa. Szukając gdzieindziej światła i pomocy w dziele oceny podstaw poznawczych swojej nauki, zwrócono się do nauk tak zwanych „filozoficznych" i rozpoczął się nowy rozkwit filozofji prawa, mający za skutek znaczne rozszerzenie dziedziny zagadnień i osiągnięcie łączności z logiką, krytyką poznania, etyką, psychologją, socjologją i nawet metafizyką. Mamy dziś próby teorji prawa realistycznej i idealistycznej, psychologicznej i socjologicznej, krytyczno poznawczej i apriorycznej, fenomenologicznej i t. p. Różnolitość punktów wyjścia i wyników przez to jeszcze wzrosła; zagadnienia wstępne, metodologiczne i polemiczne, wysunęły się na plan pierwszy, usuwając pozornie jeszcze dalej cel właściwy — system naukowy twierdzeń ustalonych. Lecz ufać należy, że

ten stan fermentu, nieodłączny od wszelkiego kryzysu naukowego, nie pozostanie bez wyniku. Polemika oczyści pole walki, metody zwycięskie będą zastosowane do dzieła właściwego, a przedewszystkiem rozwijający się kontakt międzynaukowy i międzynarodowy wysunie z cienia te próby, które zawierają w sobie wyniki lepsze, być może nawet decydujące, lecz dotąd poza jakiemś ciasnem kołem pozostają na szerszej arenie nieznane.

Dr Czesław Znamierowski przynosi nam również próbę nowej — wbrew własnym skromnym zastrzeżeniom — własnej teorji prawa; pierwsza jej część, obecnie wydana w postaci niewielkiego tomu o 156 stronicach, zawiera jej dział podstawowy — naukę o układzie prawnym i normie prawnej, daje więc możność zajęcia wobec niej stanowiska. Książka ta jest zjawiskiem w teorji prawa zupełnie nowożytnem: pochodzi od filozofa, który, mając za sobą pracę w dziedzinie logiki, psychologji i etyki, dał się pociągnąć zagadnieniom prawa i poświęcił się im zawodowo na katedrze uniwersyteckiej Źródła jego poglądów tkwią w prądach filozoficznych najnowszych; najwięcej zaznacza się ten wpływ G. E. Moore'a oraz niemieckiej szkoły fenomenologicznej przez A Reinacha; w znacznie mniejszym stopniu zaważyły wpływy prawników, np. Kelsena, Duguit'a. Mimo to koncepcja p. Znamierowskiego wykazuje jako całość cechy zupełnie swoiste.

Pod względem techniki wykładu autor dał czytelnikowi nieobcemu zagadnieniom filozofji współczesnej — gdyż książka nie jest podręcznikiem dla studentów — lekturę lekką i miłą, aczkolwiek wprowadza niemało terminów i klasyfikacyj nowych i obraca się w dziedzinie wysokiej abstrakcji. Wypowiadając się na wstępie przeciwko „ekshibicjonizmowi erudycyjnemu", polegającemu na przeładowywaniu tekstu rozwiązaniami historyczno-krytycznemi na temat wszelkich możliwych poglądów na dany problemat, autor sam stosuje wiernie tę zasadę i rozważania poglądów obcych wyłączył niemal całkowicie z tekstu, umieszczając je w uwagach, usuniętych na koniec książki, w tekscie zaś buduje konsekwentnie konstrukcję własną, Za tę metodę wykładu, wyróżniającą go w tym kierunku tak korzystnie od wielu autorów współczesnych, każdy czytelnik żywić będzie dla niego wdzięczność. Metodę jego wyróżnia jeszcze jedna właściwość, rzadko spotykana zwłaszcza u prawników zawodowych, właściwość, którąby można nazwać szczerością myślenia: dr Znamierowski nie formułuje twierdzeń czy definicyj rozstrzygających tam, gdzie ich ostatecznie nie uformował; przeciwnie, niejednokrotnie poprzedza je wyrazami „zdaje się", „chyba", „zapewne", często unika definicyj, zastępując je omówieniami wyjaśniającemi lub podsuwaniem obrazów, przemawiających do intuicji, nieraz sam ocenia swój sposób przedstawienia rzeczy jako szkicowy (str. 115), a nawet fragmentaryczny i dowolny (54). Niejeden czytelnik, być może, weźmie stąd asumpt do zarzutu względem autora, że ogłosił przedwcześnie rzecz w jego własnym umyśle niedojrzałą; co do mnie, sądzę, że ostrożność i nieukrywanie trudności lub luk w systemie jest w nauce rzeczą stokroć lepszą, niż podawanie sposobem adwokackim rzeczy nieprzemyślanych lub nieuzasadnionych dostatecznie w formie apodyktycznej, a szkic, podany jako taki, o ile tylko zawiera wartościowy materjał do myślenia, jest

rzeczą lepszą, niż improwizacja podana jako prawda ostateczna. Skądinąd jednak oczywista, że taka metoda uprawnia w imieniu autora każdego czytelnika, nie podzielającego jego intuicyj, bądź to do odroczenia nad niemi dyskusji do chwili ich uzasadnienia naukowego, bądź też do zaofiarowania swojej ingerencji w tym procesie pomiędzy autorem a jego koncepcjami.

Praca dra Znamierowskiego jest tedy, jak tyle innych, próbą zbudowania własnej, swoistej teorji prawa Ta właściwość, charakterystyczna dla dzisiejszego stanu naszej nauki, musi się odbić na stanowisku recenzenta. Ponieważ prawdziwą może być tylko jedna teorja prawa, przeto ten, kto podaje nową teorję do wiadomości czytelników, o ile nie chce się ograniczyć do jej streszczenia, a posiada przy tem własne przekonania naukowe, musi się opowiedzieć jako jej zwolennik, uznać ją za swoją, albo, nie mogąc jej uznać, — podać swoją krytykę. Otóż recenzent niżej podpisany nie mógł pozostać obojętnym wobec pracy tak nieprzeciętnej i swoistej jaką jest książka omawiana, a gdy, ulegając potrzebie sprawdzenia jej budowy od samych podstaw, doszedł do przekonania, że nie ma powodu do przyjęcia nowej teorji za swoją, przeto nie może ująć recenzji inaczej, niż w oświetleniu krytycznem, w granicach, na jakie pozwalają ramy artykułu.

Autor w przedmowie zakreśla jako zadanie swej pracy — osiągnięcie wyników jasnych, powszechnie przyjętych i trwałych. A dokonać tego zamierza nie przez wprowadzanie „nowych“ pojęć i skonstruowanie „nowej“ teorji prawa, lecz przez ścisłą analizę i ustalenie jednego znaczenia pojęć obiegowych i oparcie na tych pojęciach „prawd prostych, intuicyjnie oczywistych, o których zdziwiony czytelnik pomyśli, że znał je dawno bez tego trudu myślowego, który w ich rzekome odkrycie włożono“. I te pojęcia i prawdy mają się stać „podstawą dla dalszej pracy teoretycznej“. Program ten jest znaczący. Istotnie, ustalenie i uzasadnienie prawd prostych, które wydają się „dawno znane“, stanowi nieraz, choć nie zawsze, cechę najwybitniejszych odkryć naukowych. Czy Szanowny autor należy do odkrywców szczęśliwych, — do udzielenia odpowiedzi na to w imieniu intuicji powszechnej nie czuję się upoważniony; osobiście odczuwam w pojęciach i „aksjomatach“ tej teorji prawa więcej znacznie „nowego“ niż „jasnego i oczywistego“, i „nowość“ tę będę miał sposobność w biegu dalszych analiz uwydatnić. Lecz nie mniejsza lub większa zgodność propozycyj autora z czyjąkolwiek intuicją, tylko zdolność ich do służenia za „podstawy do dalszej pracy teoretycznej“ wydaje mi się, z pomiędzy punktów programu, płaszczyzną właściwą do oceny ich wartości naukowej.

W tym programie wstępnym uwidocznia się też odrazu charakter metodologiczny nowej teorji prawa: jest to nauka aprioryczna, wychodząca z definicyj i aksjomatów i dążąca do wysnuwania z nich wniosków dedukcyjnych na wzór matematyki. Harmonizuje z tem zamiłowanie do posługiwania się wzorami matematycznemi. Ten kierunek, od czasu przezwyciężenia t. zw. „prawa naturalnego“ w naszej nauce zanikły, obecnie odradzający się w Niemczech w postaci prób budowania „czystej teorji prawa“ *(reine Rechtslehre)*, czyni pracę autora niezwykle interesującą, tem bardziej, że gdy inni znani mi jego przedstawiciele ogra-

niczają się do uzasadnienia metodologicznego możliwości takiej nauki, dr Znamierowski daje nam, choć narazie tylko w charakterze licznych przykładów, pewne „aksjomaty“ wyraźnie sformułowane.

Punktem wyjścia jest analiza pojęcia normy postępowania i klasyfikacja norm (rozdział II). W analizie tej chciałoby się niejedno zakwestjonować, niejedno też sprecyzować śmielej, niż to czyni autor, stosujący tu odrazu swoją metodę zastępowania ścisłych definicyj przez podsuwanie pewnych znaczeń za pomocą wyrazów. Skoro jednak autorowi podoba się nie rozwiązywać zagadnienia normy, lecz tylko wskazywać w przybliżeniu kierunek jego rozwiązania, można stwierdzić z zadowoleniem, iż wskazuje kierunek trafny, gdy odrzuca naiwnie realistyczne koncepcje normy jako rozkazu, woli, łącznika psychicznego, a szuka jej w dziedzinie z d a ń, uznaje za normy „zapewne jakieś zwroty językowe, wyrażające jakaś miarę, jakieś wskazanie“, gdy dalej widzi cechę normatywną specjalnie w zdaniach, posługujących się wyrazami „trzeba, należy, powinien“ i wyłącza z dziedziny zdań normatywnych te, w których „powinien“ nie ma znaczenia normatywnego, jak np. zdanie: „jutro powinna być pogoda“. Jest to kierunek, z którego wyszły koncepcje normy jako „zasady“, w przeciwstawieniu do motywu empirycznego, u Kanta, jako „projekcji“, w przeciwstawieniu do przeżycia, u Petrażyckiego — kierunek, zyskujący sobie coraz liczniejszych zwolenników i wywierający wpływ zbawienny na nauki humanistyczne dzięki odgrodzeniu świata norm, jako dziedziny idealnej, od świata realnego zjawisk psychofizycznych i odróżnieniu zdań i nauk praktycznych od teoretycznych.

Tekst dra Znamierowskiego zdaje się stwierdzać uznanie tego myślowego charakteru normy i praktycznego charakteru zdania normatywnego. Natomiast obcem mu jest uznanie różnicy pomiędzy normą, jako przepisem zasadniczym, opartym na powinności, obowiązku, z jednej strony, — a przepisami teleologicznemi, wskazującemi środki do osiągnięcia celów, z drugiej. Autor widzi „powinność“ i normę zarówno w przepisach moralnych, prawnych i estetycznych, jak w przepisach medycyny (str. 17), hygjeny (95: „jeżeli X jest zmęczony pracą, to powinien iść na spacer“), regułach jedzenia, metodach poznawczych (117), przepisach technicznych (47) i t. p. Nie przeczę, że i w tych dziedzinach działalności ludzkiej mogą być i bywają ustalane również przepisy normatywne (etyka lekarska, przepisy budowlane), lecz u autora nie spotyka się wogóle próby rozróżnienia, a stałe operowanie pojęciem normy i powinności w dziedzinie celowości, każe się domyślać świadomej identyfikacji, zwłaszcza gdy się zważy wpływy, jakim autor ulega: pomieszanie to, obce naogół nauce prawniczej, która ma do czynienia w ustawach z przepisami o charakterze tak niewątpliwie normatywnym, zasadniczym, ujawnia się dość często, choć nigdy całkiem konsekwentnie, w literaturze moralnej (etycznej), a szczególnie mocno u Moore'a. Nieuznawanie różnicy tych dwóch typów przepisów, którym odpowiadają dwa tak odrębne pod względem metodologicznym typy nauk, nie może jednak nie pociągnąć za sobą bardzo zasadniczej wadliwości w systemie.

Po ustaleniu pojęcia normy następuje podział jego na gatunki (§ 8). Mianowicie, stosownie do interpretacji, jaką nadajemy terminowi „powi-

nien", odróżniamy normy aksjologiczne i tetyczne. „Norma aksjologiczna ustala wskazanie postępowania, kierując się wartością czynu"; obowiązuje, gdy w danych warunkach wykonanie danego czynu „jest najlepszą ze wszelkich możliwych ewentualności". „Norma tetyczna czerpie swą rację z aktów woli jakiegoś działającego podmiotu; na pytanie, dlaczego powinniśmy czynić to, co nam norma tetyczna wskazuje, znajdujemy tu odpowiedź: dlatego, że tak a tak rzecz ustalono" (19). Jak widzimy, wprowadza tu autor pod nowemi nazwami znany w nauce podział norm na obowiązujące „same przez się" i na podstawie stanowienia, autonomiczne i heteronomiczne, intuicyjne i pozytywne; przytem na dobro jego zapisać należy, że specyficznej właściwości normy tetycznej szuka w treści samej normy, nie zaś w fakcie skierowania jej do adresata przez inną fizycznie osobę i konsekwentnie uznaje za tetyczną normę, opartą na fakcie postanowienia samego adresata. Podział dra Znamierowskiego wyróżnia się przez to korzystnie od tradycyjnego, a odpowiada naogół podziałowi Petrażyckiego na normy intuicyjne i pozytywne, o ile ten jest traktowany w płaszczyźnie praktyczno-normatywnej. Inne cechy i konsekwencje podziału budzą natomiast zastrzeżenia, do których powrócimy na właściwem miejscu, przedewszystkiem zaś samo upatrywanie cechy norm tetycznych w „innej interpretacji terminu powinien", zamiast w obecności dodatkowego elementu w postaci powołania się na fakt normatywny (akt stanowienia); dalsze określenie „obowiązku" przez autora, jedno dla obu dziedzin, to zastrzeżenie potwierdza.

Podstawowe ujęcie normy jako przedmiotu nie realnego, lecz idealnego i dokonanie podziału norm z oparciem się wyłącznie na elementach samej normy zdawałoby się zapowiadać konsekwentnie jednolite traktowanie z tego stanowiska moralności i prawa. Niestety, tekst dalszy dąży w innym kierunku: cała moralność zostaje zaliczona do dziedziny aksjologicznej — czasem z nią nawet identyfikowana, — całe prawo — do dziedziny tetycznej. I nauki o moralności i prawie traktowane są — przynajmniej w programie — w innych płaszczyznach metodologicznych. Normy moralności stanowią dla autora temat do budowania nauki czysto praktycznej — aksjologji; o konstruowaniu jakiejś „rzeczywistości" moralnej i „układu" moralnego niema wogóle mowy. Normy zaś prawa traktowane są jako element układu społecznego i nauka o nich — przynajmniej w programie — przedstawia się nam jako „ontologja" i część socjologji. Miejscami nawet autor silnie akcentuje ten realny charakter prawa, podkreślając w niem czynnik „siły" (22), wymagając dla obowiązywania normy jej faktycznego działania w świadomości (36) i t. d. Jest to echo pokutującego wciąż jeszcze, niestety, na pograniczu obu nauk poglądu na charakter „idealny" moralności i „realny" prawa i szkoda, że autor w tym kierunku dał się pociągnąć, ulegając w każdej z obu dziedzin wpływom tradycyjnym, zamiast w obu dziedzinach wyzyskać konsekwentnie stanowisko praktyczne, trafnie ustalone w swojem własnem ujęciu normy, a odróżnić od niego stanowisko teoretyczne, prowadzące również jednakowemi drogami do badania „rzeczywistości" moralnej i prawnej.

W samej koncepcji swojej aksjologji oparł się autor w znacznej części na etyce Moore'a, której świetny przekład swego pióra dał lite-

raturze polskiej przed kilku laty [1]). Etyka ta jest bardzo charakterystycznym objawem najnowszej reakcji przeciwko relatywizmowi. Moore, zwalczając relatywizm, twierdzi, że istnieje objektywne „dobro", jako kategorja prosta i niesprowadzalna, lecz z drugiej strony zmuszony jest przyznać, że dobra nie można zdefinjować, że żadne twierdzenie etyczne dotąd nie zostało udowodnione, i sam nie wskazuje żadnej drogi do naukowego ustalenia objektywnych norm etycznych. W rezultacie więc udziela, wbrew woli, poparcia temu typowi relatywizmu, który nie zaprzecza faktu działania w nas pewnych specyficznych ocen wzruszeniowych typu etycznego, lecz uznaje oparcie na tych ocenach w sposób naukowy jakichś norm objektywnie ważnych za niemożliwe. Jeśli Moore wbrew temu chce nadać objektywną ważność naszym sądom etycznym i sam wciąż kwalifikuje pewne rzeczy jako „dobre", to nieświadomie wpada w intuicjonizm, na którego dnie leży zawsze w sposób nieunikniony ten sam błąd rozumowania, który sam z taką finezją zwalcza jako „błąd naturalistyczny": „odczuwane coś jako dobro — *ergo* to coś jest dobrem". Pozatem Moore, poddając się w tym względzie wpływowi przeważnemu tradycji utylitaryzmu angielskiego, popełnia też zasadniczy błąd pomieszania zdań normatywnych i teleologicznych, gdy obejmuje przez etykę całą dziedzinę „dobra", choć skądinąd sam wykazuje w szczegółach zrozumienie tej niemożliwej do zapoznania różnicy.

Aksjologja dra Znamierowskiego zdaje mi się wykazywać te same właściwości w stopniu jeszcze wyższym. Oto normy aksjologiczne jako takie obowiązują objektywnie i bezwzględnie: „zdania, będące normami, są tak samo prawdziwe absolutnie, niezmiennie, jak wszelkie inne zdania, stwierdzające inny stan rzeczy" (17). Samą bowiem istotą norm aksjologicznych jest, że wykonanie wskazanego przez nie czynu „jest najlepszą ze wszelkich możliwych ewentualności" (15—16). W ten sposób program etyki normatywnej, jako nauki „równie pewnej, jak wszystkie nauki, stwierdzające inne stany rzeczy", wydaje się śmiało podjęty na nowo, choć już w samem zastąpieniu kryterjum „dobrego" przez kryterjum „najlepszego z możliwych" odbija się pewne tchnienie relatywizmu. Atoli natychmiast następuje rezygnacja. Okazuje się, że aby określić, która z możliwych ewentualności jest najlepsza, „należałoby porównać ewentualnie możliwe czyny nietylko co do ich wewnętrznej wartości, lecz również pod względem wartości wszelkich możliwych ich konsekwencyj" [2]). Ponieważ jednak konsekwencje czynu „ciągną się w nieskończoną głąb przyszłości i... tego nieskończonego łańcucha skutków umysł ludzi nie jest w stanie objąć, więc też człowiek musi zrezygnować z poznania tego, co absolutnie biorąc, jest w danych warunkach najlepsze..." A więc, z jednej strony, zdania, będące normami aksjologicznemi, są prawdziwe absolutnie; z drugiej jednak strony, sfor-

[1]) G. E. Moore, Zasady etyki, przełożył dr Cz. Znamierowski, Warszawa, Arct, 1916.

[2]) Szkoda wielka, że autor nie wyjaśnił nam przy sposobności, jakie jest kryterjum tej „wewnętrznej wartości czynu" i wartości tych „konsekwencyj", oraz jaki jest wzajemny stosunek obu tych wartości. Wskazań tych, bez których cała aksjologja narazie wisi w powietrzu, spodziewamy się od systemu aksjologji, którego rozwinięcia autor chyba nie odmówi.

mułowanie tych właśnie zdań jest dla umysłu ludzkiego absolutnie niedostępne. Zdania aksjologji są bezwzględnie prawdziwe, ale zdań tych niema. Antynomja ta, charakterystyczna dla dzisiejszej, nieśmiałej reakcji przeciwko relatywizmowi i znana nam już u Moore'a, uwydatnia się u dra Znamierowskiego w sposób bardziej jasny i szczery. Lecz autor nasz znajduje wyjście z trudności i tu kroczy, jak mi się zdaje, już drogą własną. Oto zdanie, przerwane przez nas na jego twierdzeniu pesymistycznem, że człowiek najlepszego absolutnie poznać nie może, przynosi mu w swym końcowym ustępie pociechę: musi on poprzestać na ustalaniu, co w danych warunkach w j e g o r o z u m i e n i u jest najlepsze (16). I rzecz zostaje wyjaśniona na przykładzie: lekarz nie znający lepszego środka (wyleczającego), postępuje, jak powinien, gdy stosuje środek gorszy (zaleczający), lecz jedynie sobie znany, gdyż w danych warunkach, do których należy między innemi i wiedza lecznicza naszego lekarza, jest to ewentualność najlepsza. „Gdyby natomiast lekarz znał oba środki, stosowanie środka zaleczającego byłoby karygodnem niedbalstwem" [1]).

Po ustaleniu tych tez autor zasłania się od ewentualnie skierowanego do niego zarzutu relatywizmu. Jego normy aksjologiczne pozostają zdaniami prawdziwemi absolutnie, a to się osiąga przez nadanie im formy warunkowej następującego typu: „jeżeli są spełnione warunki *w*, to *P* powinien to a to". „To zdanie jest prawdą absolutną, — jeżeli wogóle jest prawdą. Tylko zastosowanie danej normy do poszczególnych sytuacyj czynu zależne jest od warunków, danych w danej sytuacji". Otóż, nie próbując ustalać znaczenia wyrazu „relatywizmu" w pojmowaniu autora lub mojem, zdaje mi się, że w jego aksjologji dopatrzeć się można wyrazu dwóch odrębnych i mało ze sobą zgodnych stanowisk, które bywają tem mianem oznaczane. W tezie, że poznanie „najlepszego" w sposób objektywny nie jest dla nas dostępne, odbija się relatywizm radykalny, jednoznaczny ze sceptycyzmem; gotówbym był go podzielić z autorem w stosunku do „dobra" w znaczeniu ściśle etycznem, to znaczy w stosunku do określenia naukowego owej „wewnętrznej wartości czynu", która jednak jego wątpliwości nie budzi; natomiast w dziedzinie celowości, gdzie właśnie relatywizm ten łączy się u autora ze sprawą oceny czynów przez ich konsekwencje, wydaje mi się on zgoła nieuzasadniony, skoro nauki celowe, jak medycyna, technika i polityka, mogą się oprzeć na objektywnym gruncie wyników nauk teoretycznych, przyczynowych. I w tej dziedzinie teleologji całkiem właściwą wydaje mi się forma warunkowa normy, a niewłaściwem włączenie do warunków subjektywnego „rozumienia". Subjektywne rozumienie i dobra wola może być punktem wyjścia do usprawiedliwienia kiepskiego lekarza ze stanowiska e t y k i l e k a r s k i e j, lecz nie może uczynić dobrem lekarstwa złego w oczach m e d y c y n y; próba połączenia tych dwóch stanowisk

---

[1]) Idąc po tej drodze, aksjologia uzna też zapewne za obowiązek lekarza zastosowanie środka objektywnie wręcz szkodliwego, o ile ten jest mu jedynie znany i uważany przez niego „w najlepszem rozumieniu" za dobry. Jeśli zaś subjektywne rozumienie ma decydować nie u wszystkich ludzi, to chyba przyszłe wydziały aksjologiczne uniwersytetów będą musiały wydawać odrębne patenty, niezależne od medycznych, aby przeprowadzić „objektywną" granicę.

pod wspólną nazwą aksjologji jest niewątpliwie źródłem niemiłego pomieszania i niejasności, jakie widzimy w projektowanej nauce. — Zupełnie innego rodzaju relatywizm odbija się w dalszej koncepcji kompromisowej Nie mogę się obronić od widzenia w niej stanowiska, które ja osobiście nazwałbym intuicjonizmem subjektywnym, a które Moore zwalcza jako jeden z przejawów „błędu naturalistycznego", i dr Znamierowski zwalczał jako „psychologizm", dopatrując się go słusznie w teorji uznania, a bezzasadnie u Petrażyckiego [1]). Autor twierdzi, że jego normy aksjologiczne, bezwzględnie ważne, a uwzględniające tylko w hipotezie warunki wypadku, będą brzmiały w sposób następujący: „jeżeli są spełnione warunki *w*, to *P* powinien to a to". Wątpię jednak, czy udałoby się jakąkolwiek normę określoną, chociażby ową przykładową normę dla lichego lekarza, sformułować ściśle w ten sposób. Wśród warunków bowiem, usymbolizowanych w literze „w", znajduje się ów warunek „jego (podmiotu *P*) rozumienia", i ten, wprowadzając do formuły niewiadomą — czynnik nieprzewidziany i subjektywnie zmienny, uniemożliwia z góry wyrażenie jakiejś treści określonej w dyspozycji. Zdaje mi się, że koncepcji autora odpowiadałaby znacznie ściślej aksjologja o wyglądzie nieco innym. Na czele stoi jedna norma ogólna, ale bez treści: „każdy *P* powinien postępować w sposób najlepszy według własnego rozumienia". A normy szczegółowe dla każdego konkretnego *P* w konkretnych warunkach *w* będą zawierały treść, wyrażającą owo subjektywne przekonanie: „powinienem zastosować lekarstwo X" i t. p., pod warunkiem tylko, że jest to szczere i najlepsze przekonanie podmiotu *P*. Mamy tu bliską analogję do intuicjonizmu psychologistycznego Windelbanda i do tego „psychologizmu", który autor w swej pracy polemicznej imputuje Petrażyckiemu. Gdyby Petrażycki istotnie kiedykolwiek twierdził, że skoro osoba X ma w sobie przeżycie prawa własności, to należy ją uznać za właściciela rzeczy, — w takim razie zasługiwałby, mojem zdaniem, na znacznie ostrzejszą odprawę, niż ta, której mu udzielił krytyk. Lecz byłoby to takiem samem oparciem normy obowiązującej na fakcie psychicznym subjektywnego przekonania, jakie tworzy podstawę omawianej aksjologji: „*P* uznaje w najlepszem rozumieniu, że ma obowiązek postąpić *c* (albo: że ma prawo własności do rzeczy *r*)" — *ergo* „*P* ma obowiązek postąpić *c* (albo: ma prawo własności do *r*)". — Dzięki warunkowi subjektywnego rozumienia aksjologja dra Znamierowskiego, jak każda zresztą etyka normatywna „autonomiczna", sprowadza się do intuicjonizmu subjektywnego; pozatem kwestja, kiedy i podług jakiego kryterjum normy aksjologiczne są „prawdziwe", pozostaje nierozstrzygniętą.

Konsekwencje takiego pojmowania aksjologji, dla dziedziny etyki normatywnej nieuniknione, rozciągają się jednak w koncepcji autora na dziedzinę nauk teleologicznych, gdzie intuicjonizm nie wydaje mi się ani konieczny, ani użyteczny. Dobitnego przykładu dostarcza polityka prawa. — Same normy tetyczne, do których należy prawo, nie wskazują czynów wartościowych, ale kryterjum wartości norm prawnych do-

---

[1]) Dr Czesław Znamierowski. Psychologistyczna teorja prawa. Odb. z Przegl. Fil. zesz. I, r. 1922, passim, w szczególności str. 66.

starcza aksjologja: „dążeniem ustawodawstwa jest to, aby treść norm tetycznych w największym stopniu możliwym utożsamiała się z treścią norm aksjologicznych". „Zagadnienie tak zwanego „prawa słusznego" nie jest niczem innem, jak zagadnieniem, jak nadać normom tetycznym największą wartość aksjologiczną". Wskazując drogę do rozstrzygnięcia tego zagadnienia, autor daje nam do poznania, że norma intuicyjna, oparta na subjektywnem „rozumieniu", obowiązuje nietylko jej twórcę, lecz wszystkich pozostałych ludzi. Oto miarą wartości normy prawnej jest motyw ustawodawcy: „im mniej egoistyczne są akty, stanowiące normę, tem większa wartość norm tetycznych, tem większe owo „minimum etyczne", zrealizowane w danej normie" (21). Nie chcę przesądzać, jak przyjmą ten program liczni prawnicy w dziedzinie polityki ustawodawczej, np. nasi posłowie, członkowie Komisji Kodyfikacyjnej lub reformatorzy skarbu. Upraszcza on ich zadanie, w sposób istotnie znakomity: wszak zamiast przewidywać i oceniać zawiłe szeregi skutków, jakie wywołuje lub wywołać może rozważana ustawa, podług metod, które praktykują ustawodawcy, a których wzory klasyczne dali Arystoteles, Bentham i cytowany tu pochlebnie przez autora Petrażycki, — wystarczy teraz uznać za dobre raz na zawsze ustawy, wydane przez ich twórców w zamiarze poczciwym, altruistycznym i odrzucić dzieła egoistów, a w dziedzinie własnej twórczości ustawodawczej kierować się tylko czystą intuicją miłości bliźniego. W świecie lekarskim natomiast, gdzie program ten wyrazi się w zaleceniu do powszechnego stosowania metod leczniczych i recept, stworzonych przez lekarzy-altruistów, przewidywałbym pewną opozycję. — Lecz nad zagadnieniem polityki prawa, poruszonem przez autora tylko przelotnie, nie chcę się zatrzymywać dłużej. Chodziło mi tylko o nieominięcie charakterystycznego przykładu zastosowania aksjologji, przykładu, ilustrującego skutki programowej identyfikacji stanowiska normatywnego i celowego.

Rozważania ostatnie nasuwają kwestję wzajemnego stosunku poszczególnych dziedzin normatywnych. U autora znaczenie zasadnicze ma podział na normy aksjologiczne i tetyczne. Normy prawne uznane zostały za odmianę tetycznych, obok prawideł gier (normy szachowe 119 i *passim*), „norm wychowawczych" (120), obyczajowych (122), reguł jedzenia, przepisów hygjenicznych, metod poznawczych (127) i takich, jak „norma pójścia na spacer" (95) albo normy manipulowania kijem jako laską i tymże kijem jako miarą (13). Cecha, odróżniająca normę prawną od innych, tkwi, jak zobaczymy, nie w samej normie, lecz w charakterze układu, do którego norma należy; każda więc z norm powyższych może zapewne być normą prawną, jeśli wchodzi do odpowiedniego układu. — Do norm aksjologicznych natomiast należą normy moralne, estetyczne, „normy" polityki prawa czy też „prawa słusznego"; w tej dziedzinie autor nie daje żadnych wskazań klasyfikacyjnych, nieraz zresztą używa terminu „moralny" jako równoznacznego z „aksjologicznym". Cały ten podział, w szczegółach, poza podstawową dychotomją nie przedstawiony systematycznie, lecz tylko przeglądający z tekstu, mógłby być oceniony jedynie przez stopień jasności naukowej, osiągany przezeń w rozwinięciu i zastosowaniu szczegółowem. W każdym razie prowadzi on do wyników niewątpliwie „nowych". Oto np. każda norma

moralna przestaje być moralną, jeśli podmiot powziął postanowienie ją od dziś wykonywać; wtedy staje się tetyczna, lecz jaką: prawną, wychowawczą? — Niepokrywanie się podziałów autora z obiegowemi nie stanowi zresztą samo przez się podstawy do zarzutów. Wątpliwość zasadniczą budzi raczej sama podstawa podziału: czy istotnie normy tetyczne nie kierują się wcale wartością czynu, lecz tylko faktem ustanowienia? Czy w samem normowaniu, jako takiem, w samem kwalifikowaniu czynu jako obowiązującego lub uprawnionego, niezaeżnie od oparcia się na fakcie normatywnym, nie tkwi wartościowanie?

Lecz czas już, po zapoznaniu się z podstawami najogólniejszemi systemu, przejść do właściwej teorji prawa, a raczej do nauki o normie tetycznej, gdyż do prawa jako takiego zwraca się autor dopiero w przedostatnim paragrafie książki. Jak już zaznaczyłem, czeka nas tu zupełne przesunięcie dziedziny zagadnień: gdy analiza normy wogóle i rozważania nad normą aksjologiczną obracały się w płaszczyźnie normatywnej, w nauce o normie tetycznej autor jest — przynajmniej w programie — zdecydowanym realistą: prawo jest dla niego przedmiotem społecznym (1), teorja prawa częścią socjologji (154) i bada jakąś „rzeczywistość". Jaką? Odpowiedź na to daje koncepcja układu. Oto norma wyodrębnia pewne działania, tworzy z nich pewną zamkniętą całość, pewien „sztucznie" wydzielony układ działań (12). „Rzecz, która być powinna, to tylko rzecz czy czynność, należąca do klasy, wydzielonej przez akt stanowienia" (11). I ten to układ działań, te klasy rzeczy, wyodrębnione przez normę z pomiędzy ich całości naturalnych, są przedmiotami badania dla teorji prawa [1]). Przykład wyjaśnia to bliżej. „Ogół działań jakiegoś osobnika nad kijem (obejmujący manipulowanie nim jako laską, jako miarą i wogóle wszelkie nad nim i z nim wykonywane działania), stanowi o tyle jedną całość naturalną, że są to działania jednego podmiotu nad jedną i tą samą rzeczą. Gdy natomiast spojrzymy na ogół działań nad kijem... ze stanowiska reguły manipulowania laską, dzieli się ten ogół na dwa wyraźnie oddzielone zbiory, na te działania, które zadośćczynią warunkom, jakie spełniać musi czynność, zwana „manipulowaniem laską" i na zbiór innych działań, których wspólną cechą jest to, że tych warunków nie spełniają. Przytem zbiór pierwszy, zbiór działań zgodnych z normą, wykazuje pewną jednolitość jakościową, której się przeciwstawia różnojakościowość drugiego zbioru..." (13).

Teorja prawa dra Znamierowskiego chce tedy być nauką teoretyczną, której przedmiotem są, że się plastycznie wyrażę, pewne wycinki rzeczywistości, mianowicie działań ludzkich, wyodrębnione przez normy. Jesteśmy tu w sferze wpływu Reinacha. Idąc w ślady Husserla, który powołał na nowo do życia odrębną „rzeczywistość" pojęć, Reinach stwarza jeszcze inną „rzeczywistość" prawa. Oto wytwory, które nazywamy prawnemi, posiadają swój własny byt narówni z liczbami, drzewami i domami, byt niezależny od tego, czy go ludzie sobie uświadamiają,

---

[1]) Nasuwa się tu pytanie, dlaczego autor nie zbudował również swojej aksjologji czy też „teorji moralności" jako nauki ontologicznej, o układzie działań, wyodrębnionych przez normy. System zyskałby przez to na konsekwencji.

niezależny zwłaszcza od prawa pozytywnego [1]). I na tle bytu tych przedmiotów prawnych chce Reinach wysnuwać tezy teoretyczne, stwierdzające w nim zależności na wzór przyczynowy: np. akt przyrzeczenia stwarza zobowiązanie, uiszczenie to zobowiązanie znosi, — co wszystko ma być wypływem „istności" tych bytów, niezależnym od tego, co ludzie o tem myślą lub co nakazuje jakikolwiek kodeks. Podobnie do tego p. Znamierowski w swoich wcześniejszych pracach wierzył w istnienie odrębnej „rzeczywistości" prawnej, ostro wyrzucając niewiarę w nią m. in. Petrażyckiemu. Obecnie jednak doszedł do przekonania, że „poza rzeczywistością psychofizyczną niema żadnej innej „płaszczyzny bytu", i że mówić o specyficznej sferze bytu społecznego jest rzeczą nieuzasadnioną" (145—6), znaczyłoby to ulegać „jakiejś mitologji prawniczej" (69): przedmioty, podlegające badaniu teorji prawa, są przedmiotami psychofizycznemi, jedynie wyodrębnionemi i ustosunkowanemi przez normę. W tem odżegnaniu się autora od dawnych swoich wierzeń „mitologicznych" można stwierdzić stronę dodatnią i ujemną. Wyrzeczenie się koncepcji odrębnego bytu zjawisk prawnych poza światem doświadczenia psychicznego i fizycznego, trzeba uznać istotnie za krok naprzód w ewolucji myśli autora, krok, likwidujący w znacznej części niedawną jeszcze akcję jego przeciw Petrażyckiemu. Lecz z drugiej strony, włączenie „przedmiotów" prawnych, takich, jakiemi je dziś jeszcze pojmuje autor, do świata psychofizycznego, prowadzi do tem jaskrawszego uwydatnienia wspólnego obu autorom błędu pomieszania stanowisk teoretycznego i praktycznego. Reinach dopuszczał się niewątpliwie synkretyzmu metod, gdy tezę w istocie swojej normatywną: „przyrzeczenie jest podstawą obowiązywania zobowiązania", inaczej: „kto przyrzekł, ten powinien dotrzymać", — przedstawiał w formie pseudo-teoretycznej: „przyrzeczenie wytwarza zobowiązanie", — lecz bądź co bądź to „wytwarzanie" pojmował jako stosunek idealny na podobieństwo „wynikania" logicznego. Dr Znamierowski zaś przez włączenie swojej „rzeczywistości" społecznej do świata psychofizycznego wchodzi na drogę uznania tego „wytwarzania" za proces realny, przyczynowy. Jeśli tej konsekwencji nie osiąga, to tylko dlatego, że prawa myślenia ludzkiego stawiają mu opór.

O działaniach ludzkich mogą mówić różne nauki, wypowiadając o nich, każda ze swego stanowiska, twierdzenia sobie właściwe. O działaniach ludzkich, jako zjawiskach, rozważanych pod kątem przyczynowości, może mówić psychologja, która stwierdza w nich skutki jakichś procesów psychicznych; może o nich mówić socjologja, jeśli dostrzeże w nich objawy jakiejś społecznej dążności rozwojowej. Obie te nauki mogą zapewne uwzględniać przy tem rolę jakichś „aktów przyrzeczenia" czy innego „stanowienia", o ile takie akty znajdą swe miejsce właściwe w szeregu zjawisk, związanych przyczynowo; treścią twierdzeń obu nauk będzie zawsze stwierdzanie jakichś realnych procesów, które się dzieją, działy lub dziać będą czy mogą. Lecz obie te nauki muszą rozważać te akty jedynie jako zjawiska realne o cechach psychicznych lub

[1]) Adolf Reinach, Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechts, Halle 1913, str. 4.

fizjologicznych, nie zaś jako „podstawy obowiązywania“ jakiejkolwiek normy, gdyż to oznaczałoby przejście na inną płaszczyznę rozważania, na płaszczyznę praktyczno-normatywną. Gdy na te same działania, chociażby zachodzące w rzeczywistości, patrzymy ze stanowiska normy, gdy norma jest „czynnikiem wyodrębnienia działań“, to nasze twierdzenia przestają być tezami teoretycznemi, stwierdzającemi to, co jest, i wypowiadają ocenę tej rzeczywistości ze stanowiska danej normy, mówią o tem, co być powinno, niezależnie od tego, czy to zachodzi czy nie. Gdy punktem wyjścia jest norma, wyodrębnienie staje się oceną odnośnych działań, nie konstatujemy i nie przewidujemy, lecz kwalifikujemy je jako zgodne z normą, dobre, lub niezgodne z nią, złe. Czyni to też z konieczności dr Znamierowski na gruncie swojej koncepcji układu: nie szukając dalej, już w cytowanym powyżej przykładzie programowym działań nad kijem „wyodrębnienie ze stanowiska normy“ dało w wyniku natychmiast podział działań na „zgodne z normą“ i niezgodne z nią lub obojętne. To stanowisko oceny jest, oczywista, najzupełniej właściwe w naukach normatywnych, np. w dogmatyce prawa. Czy jest właściwem w teorji prawa — tego pytania nie chcę tu rozstrzygać, ograniczając się do zaznaczenia, że uważam za właściwe ujęcie teorji prawa jako nauki nie normatywnej lecz teoretycznej o realnem psychicznem zjawisku prawnem w sposób zapoczątkowany przez Petrażyckiego. Jakkolwiekbądź, aby znaleźć sobie miejsce właściwe w systemie nauk i być zdolną do wypowiedzenia jakichś prawd sobie właściwych, „teorja prawa“ musi być pojęta bądź jako nauka teoretyczna, konstatująca zjawiska i procesy realne, bądź też jako nauka normatywna, oceniająca działania ze stanowiska norm. Koncepcja zaś „układu“, wysuwana przez drą Znamierowskiego za wzorem fenomenologów, nie może dać wyników wartościowych, skoro w samem już założeniu oba stanowiska łączy, chcąc być „ontologją“, rozważającą rzeczywistość ze stanowiska norm. Skutki tego podstawowego synkretyzmu ujrzymy w tekście na każdym kroku. Tezy „teorji prawa“ chwieją się pomiędzy typem norm, wysnuwanych z pojęć w drodze apriorycznej, a typem twierdzeń psychologicznych czy socjologicznych, konstatujących jakieś „możliwości“ ludzkich działań; przytem, wskutek podstawowego pomieszania, normy mają zabarwienie psychologistyczne, a tezy teoretyczne są zniekształcone przez włączenie do nich elementów oceny.

Ustrzeżenie się pomieszania stanowisk teoretycznego i praktycznego jest w naukach prawnych, jak w naukach etycznych wogóle, rzeczą niełatwą. Krok najbardziej stanowczy w kierunku przezwyciężenia tego pomieszania uczynił Petrażycki, wyodrębniając konsekwentnie swoją teorję prawa, jako naukę o psychicznem zjawisku prawa, od dogmatyki, jako nauki normatywnej; niestety, dzięki rosyjskiemu tekstowi dzieła, koncepcja ta nie mogła dotąd należycie oddziałać na naukę zachodnio europejską. Lecz w Niemczech osiągnięto w tym kierunku w ostatnich czasach również postęp znaczny, że wspomnę tylko szacowny, choć nie wolny od błędów wysiłek Kelsena w kierunku oczyszczenia dogmatyki prawa od obcych jej elementów psychologicznych; u nas walce z synkretyzmem metod w tym samym kierunku poświęcona jest ostatnia praca S. Rundsteina. Dr Znamierowski jednak wyodrębnienia stanowiska teo-

retycznego od praktycznego zdaje się zasadniczo nie uznawać, przynajmniej w dziedzinie tetycznej, gdyż jego aksjologja utrzymana jest — świadomie czy nieświadomie — w płaszczyźnie ściśle praktycznej. Już w swej krytyce Petrażyckiego twierdził z tego stanowiska, że wyrok sądowy i akt hipoteczny (które w istocie stanowią praktyczne normy postępowania) stwarzają jakiś realny stan rzeczy, i gromi ostro tego autora za jego odmienny pogląd. W „Teorji prawa" dążność ta nie osłabła. Przeciwnie, autor zapowiada nawet specjalną pracę przeciwko wyodrębnianiu dziedziny powinności *(Seinsollen)*, dokonywanemu przez neokantystów, uważając tę dążność za „jedną z najmocniejszych ostoi werbalizmu" [1]). Oczekując z zaciekawieniem zapowiedzianego uzasadnienia logicznego i epistemologicznego tożsamości naszych zdań teoretycznych i normatywnych i charakteru naszego poznania w obu tych dziedzinach, narazie możemy tylko stwierdzić, że autor w dziedzinie tetycznej przeprowadza konsekwentnie to utożsamienie. Odpowiada temu też terminologja: nazwami „teorja prawa", „dogmatyka" autor operuje jako jednoznacznemi (23, 74, 93), i nigdzie nie napomyka o różnicy lub granicy między temi naukami.

Teorja prawa dra Znamierowskiego, wskutek obrania za punkt wyjścia koncepcji „układu", łączącej w sobie elementy teoretyczne i normatywne, jest w rezultacie, wbrew ujęciu jej jako „ontologji" przeważnie nauką normatywną, deontologją. Jest nią tam wszędzie, gdzie ustala wogóle jakieś tezy określone; tezy, mające charakter zdań teoretycznych, konstatujących jakieś procesy realne, ukazują się nam w niej rzadziej i brzmią znacznie mniej jasno. Wykazuje to cały dalszy tekst. Mamy tu wykonanie zapowiedzianego na początku programu ustalenia pojęć zasadniczych i wypowiedzenia o nich prawd intuicyjnie oczywistych. Co do pojęć, to przegląd ich przekonywa, że autor zbyt skromnie ocenia udział swej twórczości w ich ustaleniu: są to przeważnie pojęcia „nowe", wysuwane na miejsce starych, odrzucanych nieraz z dużą stanowczością. Jeśli można w nich dojrzeć dążność do oparcia się o tradycję, to raczej o tradycję mowy potocznej, w przeciwieństwie do naukowej. Co zaś dotyczy owych „prawd", to aksjomaty swej teorji prawa autor zaznacza raczej niż formułuje. Tem usilniej wypada prosić o spełnienie obietnicy wykończenia „aksjomatyzacji teorji prawa" w dalszych częściach pracy. Albowiem wartość każdego systemu pojęć może być wykazana tylko przez wypowiedzenie o nich jakichś prawd przekonywujących, samo ustalenie pojęć stanowi tylko pracę przedwstępną, równającą się zapowiedzi, że pewne przedmioty będzie nazywał tak a tak. Te jednak zarysy „aksjomatyki", jakie autor nam ukazał, wystarczają do stwierdzenia, że zapowiedziane prawdy, o ile są zbudowane konsekwentnie, mają charakter norm powszechnie obowiązujących, wysnutych w drodze apriorycznej z pojęć przez autora ustalonych. Taka teorja prawa przedstawia zupełną analogię do dawnych systemów t. zw. prawa

[1]) Str. 141. — O ile autor ma tu na myśli tworzenie z „powinności" jakiejś odrębnej dziedziny b y t u — co czyni np. Cohen — to można mu tylko przyklasnąć i życzyć powodzenia w walce z istotnym „mirażem", lecz walka z przeciwstawieniem zdań praktycznych i teoretycznych i odpowiednich dziedzin naszego p o z n a n i a wydaje mi się beznadziejną i szkodliwą.

naturalnego i rozumowego; niejeden z jej ustępów mógłby figurować na kartach systemu Hobbes'a lub jego współczesnych przeciwników. Kwestja wartości takich konstrukcyj na tle dzisiejszego stanu nauki, — traktując ją w sposób zasadniczy, niezależnie od wartości danej próby indywidualnej, — nie może nie budzić wątpliwości. Skierowanie na nowo wysiłków nauki do budowania kodeksów prawa rozumowego byłoby dziś programem, wymagającym uzasadnienia. Na gruncie zaś pracy nad prawem oficjalnie obowiązującem tezy takie mogą zapewne być użyteczne, — mogą, o ile treść przepisów tego prawa jest z niemi zgodna. Lecz jeśli normy danego systemu pozytywnego są z konstrukcją aprioryczną sprzeczne, to powstaje pytanie co do konsekwencyj: czy normy pozytywne mamy uważać za nieobowiązujące, jako sprzeczne z aksjomatyką prawa, czy też aksjomatyka ma pozostać na stronicach książki bez zastosowania praktycznego, zadowalając się osiągnięciem „prawd intuicyjnie oczywistych"?

Właściwy system teorji prawa, traktowany w granicach norm tetycznych, rozpoczyna się od rozważania ź r ó d e ł obowiązywania prawa (§ 9). Samo pojęcie źródeł autor ujmuje w płaszczyźnie normatywnej, jako podstawę obowiązywania normy i określa jako fakt, dzięki któremu zdanie, wyrażające normę, jest prawdziwe[1]). Jedynym faktem podstawowym, który jest źródłem wszelkiego obowiązywania normy tetycznej i do którego dają się sprowadzić inne źródła, okazuje się a k t s t a n o w i e n i a (49). Sam akt stanowienia, mający za „przedmiot" regułę działania, odróżnia autor słusznie od postanowienia jako aktu psychicznego, mającego za przedmiot samo działanie (27). Tu przegląda właściwe odróżnienie stanowiska normatywnego od teoretyczno-psychologicznego. Zarazem jednak i ów akt stanowienia pojmuje autor jako „jednorazowe przeżycie psychiczne". I tu już się uwidocznia pomieszanie obu stanowisk. Czyżby każdy akt psychiczny, odpowiadający — nie definicji stanowienia, gdyż tej brak — lecz jego opisowi obrazowemu, czynił opartą na nim normę objektywnie obowiązującą? Czyżby, z drugiej strony, każdy akt, ustanawiający normę, musiał być czyjemś przeżyciem psychicznem? Sądzę, że uchwycenie takiego przeżycia byłoby nieraz trudne, np. w dziedzinie mody, którą autor, słusznie zresztą, do dziedziny tetycznej zalicza: jakie przeżycie psychiczne ś. p. Edwarda VII da się ująć jako akt ustanowienia przez niego dość rozpowszechnionej w swoim czasie mody niezapinania ostatniego guzika przy kamizelce?

Dalej analizuje autor pojęcie umowy, jako stanowienia łącznego, i dowodzi, że przyrzeczenie nie może być pojmowane jako źródło od umowy odrębne, lecz stanowi „ścisłą analogję" do umowy (że przyrzeczenie jest nie „analogją", lecz koniecznym nawet składnikiem umowy, na to zgoda, lecz skądinąd ciekawe przykłady przyrzeczeń jednostronnych, jako faktów normatywnych czyli aktów stanowienia, podaje Petrażycki w Teorji prawa § 43 *sub* (9). W § 11-tym wypowiada uwagi

---

[1]) Ta definicja zdaje mi się wykazywać, że termin „prawdziwość" nie jest dla norm szczęśliwie wybrany: mogą wszak obowiązywać, nawet w granicach jednego systemu pozytywnego, normy ze sobą sprzeczne, które przeto nie mogą być jednocześnie prawdziwe, np. przepis art. 38 naszej konstytucji i liczne ustawy z tą konstytucją sprzeczne.

krytyczne o teorji uznania, uwagi przeważnie trafne, lecz zakończone ustępem, świadczącym, że autor sam dopuszcza się synkretyzmu metod najzupełniej analogicznego. Oto nieprawdą ma być, że obowiązek może istnieć tylko wtedy, gdy zobowiązany o tem wie i kiedy ma sam jego subjektywne poczucie: obudzenie przez ustawodawcę subjektywnego poczucia obowiązku, związanego z uznaniem normy u adresatów tych norm nie jest warunkiem konstruowania rzeczywistości prawnej, ale warunkiem tym jest, aby to subjektywne poczucie istniało u pewnej podgrupy, mającej znaczenie decydujące (36). Pomieszanie „obowiązywania" i „rzeczywistości", które autor słusznie wytyka zwolennikom teorji uznania w pierwszym ustępie, objawia się u niego samego w drugim: rzecz chyba jasna, że istnienie subjektywnego poczucia obowiązku, zarówno u adresata, jak u innych członków grupy, stanowi taki sam fakt psychologiczny, jednakowo ważny dla badacza rzeczywistości i jednakowo pozbawiony znaczenia dla sprawy obowiązywania normy.

Czynnikiem, który rozciąga sferę obowiązywania normy daleko poza grupę stanowiących norm, jest p r z y m u s (§ 12). Sytuacja przymusowa zachodzi wtedy, gdy dana osoba ma do wyboru czyn sam przez się zły lub dopuszczenie do realizacji stanu rzeczy, będącego złem jeszcze większem, i jest wewnętrzną albo zewnętrzną w zależności od tego, czy realizacja owego zła większego niezależna jest lub zależna od ingerencji innej osoby. Samo „zło" zdaje się tu być pojmowane czysto psychologicznie, jako przeżycie (bliżej zresztą nie określone), co musi nasunąć obawy w stosunku do całej dalszej konstrukcji pojęciowej: albowiem na tem pojęciu przymusu, zawierającem element „zła" psychologicznego, opierają się dalsze pojęcia władzy, rozkazu i cała „rzeczywistość", czyli obowiązywanie układów prawnych. Tekst dalszy zawiera potwierdzenie tych obaw.

Pojęcia władzy i rozkazu (§ 13) zostają oparte jasno i konsekwentnie na tej psychologicznej podstawie przymusu. „Gdy *A* znajduje się w sytuacji przymusowej wobec *B*, to znaczy, gdy *B* może zagrozić na wypadek niewykonania czynu *c* przez *A* realizacją stanu rzeczy przykrego dla *A*, przykrego bardziej, niż wykonanie czynu *c*, to powiadamy, że *A* znajduje się pod danym względem pod w ł a d z ą *B*, że *B* ma nad *A* władzę co się tyczy wykonania czynu *c*" (42). W tem znaczeniu władzę ma wierzyciel nad dłużnikiem, minister nad urzędnikiem, wyborca nad kandydatem do sejmu (42), bandyta należycie uzbrojony nad swoją ofiarą (40). I dalej: „wówczas, i tylko wówczas, gdy *B* ma władzę nad *A*, *B* może wykonywać pewien szczególny akt społeczny, który się nazywa r o z k a z e m". Rozkaz, zdaniem autora, nie może być rozumiany jako jakiś akt swoisty i nieprzywiedlny do żadnego innego, lecz jest pewnym gatunkiem stanowienia, mianowicie stanowienia reguły dla innych bez udziału ich woli (43). Rozkaz jest możliwy tylko na gruncie sankcji, a przez to związany jest najściślej z istnieniem sytuacji przymusowej (44). Ta konsekwencja w związaniu szeregu pojęć usuwa wszelkie wątpliwości. Z drugiej strony subjektywny charakter „zła", będącego warunkiem sytuacji przymusowej, zostaje też dobitnie stwierdzony (cytuję umyślnie cały ustęp): „Trzeba podkreślić z naciskiem, bo sprawa to dla rozważań socjologicznych niezmiernie ważna, że

ten sam układ warunków zewnętrznych może dla jednego człowieka już stwarzać sytuację przymusową, dla innego zaś do stworzenia takiej sytuacji nie wystarcza. Gdy żołnierz, pojmany do niewoli, odznacza się niezłomnym charakterem i wysoko, ponad wszystko inne, ceni sobie honor wojskowy, nie będzie go można torturą postawić w sytuacji przymusowej: dla niego większem złem jest wydanie tajemnicy, niż doznawanie cierpienia" (39—40). Wobec tego nie może już być wahań: w każdym wypadku, gdy adresat nie odczuwa sankcji jako „większego zła", niema sytuacji przymusowej, niema władzy, niema rozkazu, jako aktu stanowienia, niema przeto i skutków stanowienia, to znaczy, nie obowiązuje norma w rozkazie wyrażona. W ten sposób dla każdego adresata obowiązywanie wszelkiej normy, opartej na rozkazie, t. j na stanowieniu bez jego własnego udziału, a więc obowiązywanie wszystkich niemal norm prawa pozytywnego prócz umownych, staje się zależnem od realnego istnienia w psychice adresata świadomości „większej przykrości" związanej z sankcją. Konstrukcja uderza swem podobieństwem do rozumowania Hobbes'a, że poddany nie jest obowiązany do posłuszeństwa względem rozkazu, który nakazuje go zabić; lecz gdy Hobbes zwalnia poddanego od posłuszeństwa jedynie w wypadkach groźby śmierci, dr Znamierowski znacznie liberalniej traktuje swego adresata, zwalniając go od obowiązku w każdym wypadku, gdy ten zło sankcji uważa za mniejsze od przykrości zastosowania się do normy. Jest to konsekwentne uogólnienie tej zasady, którą się kieruje ów niezłomny żołnierz (jeśli jego linję postępowania interpretować na sposób hedonistyczny, jak to autor czyni), ale również i ten osobnik, co popełnia kradzież, aby otrzymać ciepłe mieszkanie i wikt w więzieniu. Jeśli ta koncepcja „obowiązywania" ma być przyjęta za podstawę dogmatyki prawnej i wymiaru sprawiedliwości, to możemy się w tych dziedzinach spodziewać zmian nieco zatrważających. Lecz pozatem konstrukcja ta wydaje mi się zupełnie analogiczną z „teorją uznania", przynajmniej w tej interpretacji subjektywistycznej, w jakiej ją autor zwalcza: miejsce subjektywnego uznania zajmuje tu tylko subjektywna ocena przykrości, związanej z sankcją. — Jakkolwiekbądź budowa systemu tetycznego opiera się ostatecznie na tym samym intuicjonizmie „psychologistycznym", co budowa aksjologji; rzecz, świadcząca o większej jednolitości podstaw myślowych obu działów, niżby mówiły pozory, lecz zarazem mniej spodziewana u tak konsekwentnego tępiciela tej formy „psychologizmu", jakim jest dr Znamierowski. Różnica pomiędzy obu systemami polega na tem, że gdy w aksjologji decydujące przeżycia jednostki (najlepsze rozumienie) mają charakter psychologiczny bliżej nieokreślony i połączone są z objektywną celowością, system tetyczny opiera się na czystym i konsekwentnym hedonizmie.

Z okazji rozkazu wysnuwa autor jeszcze pewną tezę, godną uwagi z tego względu, że można ją zapewne uważać za próbkę zapowiedzianych „aksjomatów teorji prawa". Oto nieprawdą jest, że rozkaz stanowi regułę postępowania tylko dla adresatów, lecz nie dla adresenta, rozkazodawcy. Przeciwnie, „rozkaz z logicznej konieczności rzeczy stanowi również regułę postępowania i dla rozkazodawcy, a raczej jedną regułę i dla rozkazodawcy i dla adresata", a mianowicie rozkaz nakłada nie-

wątpliwie na rozkazodawcę obowiązek zaakceptowania czynności, zgodnej z danym rozkazem, i wymierzenia sankcji w razie niewypełnienia rozkazu" (44). Tu mamy jasno sformułowaną normę „prawa rozumowego", obowiązującą wszystkich rozkazodawców jako takich, obowiązującą ich *ex definitione*, z logicznej konieczności. Jakież są konsekwencje naukowe aksjomatu? Skorzystajmy z przykładu sytuacji przymusowej, przytoczonego przez autora, aby się nie narazić, choćby przypadkiem, na minięcie się z jego zamiarami. Jeśli bandyta A rozkazał swej ofierze B oddać pieniądze pod grozą zabicia wystrzałem z rewolweru (40), tedy, w myśl aksjomatu, nietylko B obowiązany jest oddać pieniądze, lecz i A w razie nieposłuszeństwa obowiązany jest groźbę wykonać. *Dura lex, sed lex*. Na chwilę świta nam nadzieja ratunku: jeśli rewolwer jest nienabity i sankcja nie może być spełniona, to B znajduje się w sytuacji tylko „subjektywnie" t. j. pozornie przymusowej, i wtedy nie istnieje objektywnie ani obowiązek B oddania pieniędzy, ani obowiązek A strzelania. Ale pociecha okazuje się realną tylko dla bandyty, który, zgodnie z „logiczną koniecznością" uwolniony jest od wykonania fizycznie nie wykonalnego obowiązku wystrzelenia z nienabitego rewolweru i związanej z tem niechybnie kompromitacji, lecz całkiem złudną dla nieszczęsnego B, który nie może mieć pewności co do istnienia lub nieistnienia swego obowiązku tetycznego, dopóki nie wie, co tkwi w rewolwerze. Jako poziomy pozytywista, nie umiejący oceniać norm powszechnie obowiązujących ze stanowiska ich „prawdziwości", i uznając wartość konstrukcyj normatywnych tylko na gruncie pozytywnego prawa obowiązującego, wolę wartość aksjomatu rozważać w tej płaszczyźnie. Owóż, jeśli chodzi o prawo publiczne współczesnych państw praworządnych i demokratycznych, to niewątpliwie zasada obowiązywania rozkazu dla rozkazodawcy znajdzie w przeważnej części odpowiednich przepisów zastosowanie częstsze, niż przeciwna, przez autora odrzucana, zasada „autokratyczna", niemiecka, że rozkaz obowiązuje tylko adresata. Lecz już w prawie prywatnem sprawa pzzedstawia się inaczej: na gruncie konstruowanej przez autora „władzy" wierzyciela nad dłużnikiem, gdzie „rozkazowi" odpowiada zapewne żądanie uiszczenia, współczesne ustawodawstwa cywilne nie będą sprzeczne z aksjomatem, o ile ten przepisuje zaakceptowanie czynności z rozkazem zgodnej, t. j. należytego uiszczenia, choć nie będą wiązały rozwiązującego działania z „rozkazem"; lecz żaden ze znanych mi kodeksów nie będzie w zgodzie z drugą częścią normy aksjomatycznej, nakazującą obowiązkową egzekucję w razie nieuiszczenia; przeciwnie, ogólna zasada prawa prywatnego pozwala wierzycielowi w każdem stadjum sprawy zaniechać lub zrzec się dochodzenia swych praw.

Te próby spożytkowania aksjomatów nowej teorji prawa w dziedzinie normatywnej, próby, podjęte wedle możności na terenie zagadnień, wskazanych przez samego autora, nie zdołały mię narazie przekonać, przyznać się muszę, o wartości tej nauki, o ile ma ona stanowić system zdań normatywnych, wysnutych z pojęć w drodze apriorycznej.

Aby jednak uniknąć wniosków jednostronnych, godzi się rozważyć jeszcze inną tezę, zawartą w tym samym paragrafie, a mającą w pewnej mierze charakter nie normatywny, lecz istotnie „ontologiczny", czy so-

cjologiczny, słowem formułujący jakąś realną zależność między zjawiskami na gruncie przyczynowości. Oto autor wskazuje na odrębny rodzaj stanowienia norm, który nazywa „stanowieniem przez konstruowanie wytworów fizycznych“ (46 i d): niema tu rozkazu, niema świadomego uznania ani świadomego poddania się normie; regułę działania stwarza się przez warunki fizyczne. Inżynier narzuca ludziom kierunek jazdy przez ustalenie linji szosy, właściciel parku zakazuje wstępu do niego przez samo zbudowanie muru, ojciec zakazuje synowi czytania w nocy przez zgaszenie elektryczności. Możnaby kwestjonować tę konstrukcję w jej ujęciu normatywnem, które się wyraża między innemi w pojmowaniu pokrwawienia się o drut kolczasty jako kary, wykonywanej nad samym sobą przez przełażącego, — lecz nie o to w tej chwili chodzi. Mamy tu wydobywającą się z rozważania normatywnego inną zasadniczo linję rozważania — poszukiwanie wpływu czynników fizycznych ukształtowanych przez człowieka na masowe postępowanie ludzkie. Autor tę dziedzinę rozważań zalicza do „prakseologji“ czyli teorji czynu; jakikolwiek jest stosunek tej nauki do nauk bardziej mi znanych, jak psychologja lub socjologja — w tekście stosunek ten nie jest określony — nie przeczę, że możnaby tu uchwycić zagadnienia możliwe do badania teoretycznego na gruncie przyczynowości. Lecz jedyna określona teza tej nauki, jaką nam formułuje autor, nie wydaje mi się przekonywującą. Oto „ten rodzaj stanowienia... nadaje pewną szczególną trwałość i stałość budowie grupy, wprowadza do statyki i dynamiki grupy ten „zdrowy konserwatyzm“, bez którego nie do pomyślenia są grupy, któreby nie były efemerydami stworzonemi z dnia na dzień...“ Niewątpliwie, ciągłe wędrowanie pasażerów po linji tramwajowej lub kolejowej daje obraz pewnej trwałości; lecz czy można mówić o stałości i trwałości grupy społecznej, utworzonej z pasażerów wraz z jej „rozkazodawcą“-inżynierem, jeśli się zważy uderzającą właśnie w tych wypadkach zmienność i przypadkowość tego zespołu? Czy podobne „grupy“ nie są właśnie efemerydami, stwarzanemi już nie „z dnia na dzień“ ale z minuty na minutę? Jako dalszy okaz takiej grupy, utworzonej na gruncie „stanowienia przez wytwory“, nasuwa się np. grupa, składająca się z dwóch walczących ze sobą oddziałów wojska, które „stanowią“ sobie nawzajem coraz to nowe „reguły postępowania“, kopiąc okopy, ustawiając zagrody kolczaste i strzelając do siebie; stałości, trwałości i „zdrowego konserwatyzmu“ w budowie takiej grupy dostrzec można mniej niż w grupach, tworzonych przez wojska każdej strony, mimo że tam więzi opartej na „stanowieniu przez wytwory“ niema.

Rozważenie bardziej szczegółowe tych kilku punktów było, jak sądzę, rzeczą niezbędną dla zdania sobie sprawy z charakteru konstrukcyj pojęciowych autora. Zwracając się do dalszego ciągu jego wywodów, będziemy mogli przebiec je krócej, zatrzymując się jedynie na punktach ważniejszych.

§ 15, poświęcony obowiązywaniu normy, daje nam dalszą próbkę odrodzonego „prawa rozumowego“ w postaci „p e w n i k ó w o b o w i ą z y w a n i a“, z których zaznaczymy tylko pewniki, dotyczące podmiotu izolowanego. Źródłem obowiązywania jest tu własny akt stanowienia, a „jedynym warunkiem skuteczności tego aktu jest, aby ustalona prze-

zeń powinność mogła się zrealizować, aby czyny, wskazane w normie, były możliwe, wykonalne: nikogo nie obowiązuje norma, że pojedzie na księżyc, choćby ją ustanowił najuroczyściej" (53). Nie czując się, jak zawsze, kompetentnym do oceny takich zasad ze stanowiska ich apriorycznej „prawdziwości", mogę tylko, jako prawnik, pozazdrościć każdemu podmiotowi izolowanemu, który zapewne sam jest sędzią w sprawach swego postępowania, wielkiej prostoty obowiązujących go norm. Ileż trudności praktycznych usuwa to prawo aksjomatyczne w porównaniu z naszemi kodeksami: żadnych warunków wieku ani innych ograniczeń zdolności do działania, żadnych wymagań formy stanowienia, żadnych zastrzeżeń co do przedmiotu i przyczyny zobowiązania; obowiązuje każde postanowienie każdego podmiotu z jedynem zastrzeżeniem wykonalności; i nawet to wymaganie, któreby mogło nastręczyć trudności interpretacyjne, da się zawsze łatwo zastosować, skoro sąd skłonny będzie zapewne zaakceptować subjektywny na tę sprawę pogląd strony. Podobne ułatwienie i uproszczenie wprowadza nowa kodyfikacja do zagadnienia kolizji norm w czasie: działa tu wyłącznie najprostsza zasada: „*lex posterior derogat priori*" — „stanowienie podmiotu izolowanego obowiązuje go dotąd, póki nowym aktem stanowienia albo wyraźnie i wprost nie zniesie normy poprzedniej, ..albo nie ustali nowej normy sprzecznej z poprzednią". Nasuwałoby się tu ciekawe zagadnienie, czy te normy aksjomatyczne mogą być uchylane przez własne akty stanowienia podmiotu izolowanego. Czy np. akt, którymby ktoś postanowił sobie ograniczyć powyższą zasadę przez inną: „*lex posterior generalis non derogat legi priori speciali*", — byłby ważny, czy też nieważny ze względu na sprzeczność z „pewnikiem"? Wobec tego, że zarys szkicowy dany nam przez autora, nie daje odpowiedzi na pytania tego rodzaju, należy oczekiwać z zainteresowaniem zapowiedzianej przez autora w dalszych częściach pracy „systematycznej aksjomatyzacji prawa".

W dalszym ciągu przedstawia autor swe poglądy na znaczenie rzeczy i przebiegów (§ 16), środowiska i otoczenia (§ 17), działania i czynu (§ 18), aktu tetycznego (§ 19). W § 20 przeprowadza rozróżnienie między normą konstrukcyjną a normą koercytywną, czyli normą połączoną z sankcją. W związku z normą konstrukcyjną poznajemy bliżej związek norm z tworzonemi przez nie grupami (grupą tetyczną i grupą konwencjonalną). Norma zaś koercytywna, stanowiąca dla osoby trzeciej obowiązek karania lub egzekwowania w razie przekroczenia normy zwykłej przez jej adresata, daje autorowi sposobność do zaznaczenia swych poglądów na sankcje. Jedne z tych poglądów wydają mi się trafne, np. odrzucenie koncepcji Kelsena, podług której tylko norma-sankcja jest normą prawną, — inne mogą budzić zastrzeżenia, np. przekonanie, że prawidła szachowe nie mają sankcji, że więc w razie fałszywego posunięcia „nie wiemy co robić" (czyżby fałszywe posunięcie nie skutkowało jego nieważności?). Naogół połączenie na jednej płaszczyźnie rozważania teoretycznego, psychologiczno-socjologicznego z normatywnem zostaje tu konsekwentnie utrzymane.

Dopiero ostatni rozdział V książki, zatytułowany „sytuacja tetyczna" wprowadza nas w dziedzinę specyficznych zagadnień prawa, dając analizę pojęć obowiązku i uprawnienia oraz próbę konstrukcji normy praw-

nej. Zaznaczyć jednak należy, że podług autora rzecz się przedstawia inaczej: pojęcie obowiązku jest, jak się zdaje, wspólne dla dziedzin aksjologicznej i tetycznej, pojęcia zaś „wolno", uprawnienia i roszczenia, które zajmują tu miejsce tradycyjnego „prawa podmiotowego", nie stanowią *specificum* normy prawnej, lecz również należą do szerszej dziedziny norm tetycznych. Norma więc tetyczna, czy też „sfera tetyczności", nie zaś dziedzina prawa, stanowi właściwy temat tej pierwszej części „Podstawowych pojęć teorji prawa"; prócz cech układu prawnego, o których niżej, analizy, zawarte w tej części, nie dotyczą ani jednego pojęcia, któreby było pojęciem specyficznie prawnem.

W poszukiwaniu dziedziny, w której należy konstruować pojęcia obowiązku i uprawnienia, autor idzie słusznie po linji wskazanej przez tych autorów, którzy, jak Petrażycki i Kelsen, chcą widzieć w nich wytwory myślowe, nie zaś stany realne podmiotów, w rodzaju poczucia wewnętrznego, ciężaru kogoś gniotącego, stanu woli, mocy, ochronionego interesu i t. p. (95—6, 105). Terminologicznie zaś idzie raczej za Duguitem, określając obowiązek i trójcę pojęciową, zastępującą prawo podmiotowe, jako „odmiany sytuacyj tetycznych", t. j. pewne ustosunkowania czynu do normy. I w dalszym ciągu te poszczególne sytuacje tetyczne ściśle definjuje. Dziwnym trafem zwykła powściągliwość autora w kierunku ustalania definicyj opuszcza go w tym wypadku, gdzie, — o ile chodzi o ujęcie ściśle normatywne obowiązku i uprawnienia, nie zaś o ujęcie psychologiczne odpowiednich stanów duchowych, — mamy właśnie do czynienia, jak mi się zdaje, z pojęciami „nieprzywiedlnemi", ostatecznemi i określającemi dla dziedziny norm prawnych. Jakkolwiekbądź, próba dr Znamierowskiego „sprowadzenia" obowiązku i uprawnienia do innych pojęć, choć przyznać jej należy urok wielkiej prostoty i jasności konstrukcyjnej, zdaje mi się dodawać jeszcze jeden dowód na rzecz ich „niesprowadzalności".

Oto obowiązkiem ma być sytuacja polegająca na tem, że norma otwiera przed podmiotem tylko j e d n ą d r o g ę d z i a ł a n i a, jedną możliwość czynu (95), uprawnienie zaś mamy tam, gdzie norma daje drogę alternatywną w y k o n a n i a l u b n i e w y k o n a n i a danego czynu (103—4). Korelatywności pojęć uprawnienia i obowiązku, ścisłej zależności wzajemnej prawa jednego podmiotu z obowiązkiem drugiego, autor zdaje się nie uwzględniać całkowicie. Zresztą jego pojmowanie atrybutywnej (czynnej, w przeciwstawieniu do imperatywnej, biernej) strony normy prawnej nie przedstawia się tak prosto. Dr Znamierowski odrzuca w sposób bardzo ostry, choć, jak zwykle ogólnikowy, bez podania krytyki, tradycyjne pojęcie „prawa subjektywnego" (100—1) [1], stawiając przytem wszystkim prawnikom *en bloc* obok zarzutów, możliwych do

[1]) W tem odrzuceniu pojęcia prawa podmiotowego można się łatwo dopatrzyć wpływu słynnej walki z tem pojęciem Duguit'a, lecz trudno zrozumieć motywy, dla których przyłączył się do tej walki prof. Znamierowski, zważywszy jeszcze, że „nowość" tej dążności jest wątpliwa. Duguit ma na swoje usprawiedliwienie tę okoliczność, że prawo podmiotowe (jak zresztą i obowiązek i sama norma prawna, czego nie dostrzega) istotnie nie jest jakimś realnym stanem czy cechą woli, lecz hypostazą, tworem myślowym czy projekcją; o tyle jego krytyka jest słuszna; błąd jego tkwi w tem, że nie rozumie konieczności operowania temi pojęciami

udowodnienia, również zarzuty takich zbrodni, których winowajców trudno byłoby znaleźć [1]). Na miejsce tego pojęcia wysuwa cały szereg nowych: przedewszystkiem pojęcie „w o l n o“ (którego to terminu używa z zamiłowaniem zamiast „czynu dozwolonego“) następnie u p r a w n i e n i e, w znaczeniu już zacytowanem, dla wyjaśnienia którego należy dodać, że uprawnienie w tej koncepcji dotyczy tylko czynów własnych uprawnionego; dalej r o s z c z e n i e, zbliżające się przez to do tradycyjnego „prawa podmiotowego“, że ma ono dotyczyć postępowania innych podmiotów, lecz mające już zabarwienie procesowe, wreszcie pojęcie i n t e r e s u, którem operuje w swoich konstrukcjach, choć je poprzednio odrzuca (107 i d.), i być może jeszcze inne, gdyż tekst nie daje pewności co do granic czy to wewnętrznych, czy zewnętrznych tej klasyfikacji.

Krytyka tych propozycyj byłaby dziś przedwczesną, zanim autor pokaże nam wyniki zastosowania ich w konstrukcji prawnej (przepraszam: tetycznej). Można tu w każdym razie oczekiwać rewolucji, sięgającej szeroko i głęboko. Przedewszystkiem utożsamienie obowiązku z „jedyną drogą działania“ stanowi główną przyczynę włączenia do dziedziny norm wszystkich przepisów teleologicznych: każdy przepis higjeniczny, techniczny, o ile wskazuje tylko jeden środek do osiągnięcia pożądanego wyniku, stanowi przez to obowiązek, — tu leży źródło konsekwentnego operowania przez autora „obowiązkiem“ i „normą“ na terenie medycyny, higjeny, spaceru, manipulowania kijem i t. p. Pozatem niemniejsza rewolucja grozi w samej dziedzinie prawa: nie mówiąc o niejasności granic między „wolno“ a „uprawnieniem“, można przewidywać, że nietylko wiele dotychczasowych obowiązków stanie się uprawnieniami i odwrotnie wiele uprawnień obowiązkami, ale te same działania oznaczone przez normę, będą wędrowały z jednej kategorji do drugiej zależnie od tego, czy będziemy je rozważali ze stanowiska jednej normy, czy dwu lub kilku innych [2]).

Jedyny przykład, w którym autor zamierzał przedstawić nam skutki swej reformy pojęciowej, przykład jego zdaniem „doskonały i łatwy do

---

w dogmatyce, nawet nie teoretyczno-realnej, lecz normatywnej, — konieczności, której sam ulega, zastępując jasne i ogólne pojęcie prawa podmiotowego omówieniami w rodzaju „*pouvoir*“, „*compétence*“ i t. p.

[1]) Np. zarzut nieuznawania takich „praw“, jak prawo maczania pióra w atramencie, prawo używania ostróg do konnej jazdy, prawo do oddychania; sądzę że takie „prawa“, będące zastosowaniami szczegółowemi praw szerszych, zostałyby sformułowane bez namysłu i obronione z powodzeniem przed sądem przez każdego prawnika, gdyby np. autor zechciał dla sprawdzenia swego zarzutu uczynić doświadczenie, polegające na zaprzeczaniu tych praw, przeszkadzając komuś maczać pióro lub używać ostróg, albo próbując kogoś udusić.

[2]) Obawiając się że w dziedzinie, którą zwykłem uważać za prawną, będę zbyt silnie podlegał panującej tam „mitologji“, próbuję wysunąć przykład z dziedziny tetycznej, leżącej poza tradycyjną prawną. Oto ze stanowiska normy: „powinienem wyczyścić sobie buty“, — wyczyszczenie ich szczotką będzie obowiązkiem, jeśli posiadam tylko to narzędzie, będzie uprawnieniem, jeśli mam do wyboru szczotkę i skórkę. Gdy zaś sięgniemy do wyższej hierarchicznie normy: „idąc z wizytą, powinienem włożyć czyste buty“, — sam czyn czyszczenia będzie obowiązkiem, jeśli nie mam drugiej pary butów prócz brudnych na sobie; będzie uprawnieniem, jeśli mam w szafie drugą parę czystą.

zanalizowania", mianowicie konstrukcja własności, — ujęty został niestety w sposób znacznie utrudniający poważne traktowanie. Oto, wbrew bardzo niepochlebnie zakwalifikowanym, lecz bliżej nie wskazanym próbom dotychczasowym zdefinjowania własności, dr Znamierowski daje obszerną charakterystykę zajmującą całą prawie stronicę, z której możemy wydobyć jako treść istotną, skracając tekst, lecz posługując się wyłącznie jego wyrazami, co następuje: własność jest zespołem obowiązywania całego szeregu norm; składa się na nią cały szereg „wolno" właściciela, któremu odpowiada szereg zakazów, obowiązujących wszystkich innych członków grupy; te zakazy mogą być często ujęte w jedną generalną regułę: *noli tangere* rzeczy cudzej. Normy dają jednak właścicielowi nietylko to milczące (?) „wolno", lecz zapewniają mu przeważnie możność aktywnej obrony swej sytuacji: wyposażają go w cały szereg różnorodnych roszczeń, które zmierzają naogół do tego, aby tetyczne „wolno", zagwarantowane przez normę, łączyło się z faktyczną (?) możnością wykonywania dozwolonych czynów. Aby wolno było właścicielowi ogrodu patrzeć na rosnące w nim kwiaty, trzeba, iżby innym nie wolno było ich zrywać, i co więcej, iżby właściciel był uprawniony do obrony tych kwiatów, a więc, iżby wolno mu było fizyczną zastosować siłę *(sic!)* i dochodzić „swych praw" drogą prawną — krótko, trzeba, iżby był przez normę wyposażony w pewne roszczenia do działania i zachowania się innych ludzi[1]) (114). Analiza ta czyni istotnie wrażenie „łatwej" w tem znaczeniu, że ustalanie podobnych definicyj nie wymaga znaczniejszych wysiłków ani w kierunku badania jakichkolwiek przepisów pozytywnych, skoro ustalona jest metodą aprioryczną, ani w kierunku zbytniego precyzowania, skoro zadowala się powołaniem na „całe szeregi" „różnorodnych" elementów, nie wymieniając bliżej składu tych szeregów, a w dodatku ułatwiając sobie jeszcze zadanie przez zaznaczenie, że są to elementy nie istotne, lecz tylko spotykane „często" lub „przeważnie". Jeśli jednak chodzi o jej doskonałość, to, pozostawiając na stronie sprawę poprawności jej logicznej, „wolno" chyba prawnikowi ze stanowiska zarówno teorji jak dogmatyki prawa założyć przeciwko niej stanowczy protest./Definicja prawna, operująca tak niezwykłą ilością wyrażeń nieokreślonych (które w tekście podkreśliłem), mogłaby mieć pretensję do doskonałości chyba z tego tytułu, że nie zawiera błędu, skoro wogóle nie ma treści określonej, i że przez podstawienie na miejsce wyrazów „właściciel", „cudza", „kwiaty" wyrazów innych może służyć za definicję równie dobrą innych instytutów, np. użytkowania, serwitutu, używania, a nawet małżeństwa. Niestety jednak i tej doskonałości negatywnej przyznać jej nie można, przez ogólną bowiem mgłę nieokreśloności przebijają dwa momenty zupełnie jasne: jednym jest włączenie do defi-

[1]) „Definicja" ta pozwala nieco jaśniej wejrzeć w stosunek wzajemny trójcy: wolno-uprawnienie-roszczenie. „Roszczenia" wyglądają tu na prawa procesowe do obrony materjalnych „wolno", lecz „uprawnienie", raz tylko wśród „całych szeregów" wolno i „różnorodnych" roszczeń wymienione, stanowi tu tylko ramę ogólną dla dalej wymienionych roszczeń, wydaje się więc w konstrukcji zbyteczne. Będzie rzeczą ciekawą ujrzeć, jaki wygląd będą miały konstrukcje praw do cudzych świadczeń (*facere*) w dziedzinie zobowiązań.

nicji instytutu prawa materjalnego elementów formalno-procesowych obrony, drugim — przyjęcie jako jednego z nich — elementu nieznanego mi z żadnej pozytywnej koncepcji własności, znanego mi natomiast z kodeksów karnych jako przestępstwo samowoli, mianowicie „wolności“ do użycia fizycznej siły w obronie własności. — Zgadzam się z autorem, gdy oskarża cywilistów o „nieporozumienia teoretyczne“ w definjowaniu prawa własności, — choć sąd ten jest nieco nieostrożnie uogólniony, — lecz mam obawy, że jeśli przystąpi z tą samą metodą do dalszego „przeprowadzania systematycznej i szczegółowej analizy różnych „praw“, o których mętnemi frazesami mówi i nauka i życie potoczne“, — to dogmatyka prawa, która w swych definicjach musi podawać ludziom jasne i ścisłe przepisy postępowania w ich zawiłych stosunkach wzajemnych, nie wyciągnie żadnej korzyści naukowej z jego pracy, tak pięknemi zamiarami ożywionej, a nie odniesie z niej szkody tylko dlatego, że przeidzie nad nią do porządku dziennego.

W § 24-ym, wśród rozważań, znów tylko szkicowych, o układzie norm i o układzie konstrukcyjno-koercytywnym w szczególności, otrzymujemy wreszcie, jeśli nie definicję, to pewne przybliżone wskazanie, co należy rozumieć przez p r a w o. Normy prawnej, jako specyficznej odmiany norm, niema: normą prawną jest każda norma tetyczna, o ile wchodzi w skład pewnej większej całości układu prawnego. Układ zaś jest prawnym, jeśli spełnia następujące warunki (cytuję w skróceniu): 1) grupa musi być c o n a j m n i e j dwuosobowa i musi w niej istnieć sytuacja przymusowa dla w i ę k s z o ś c i członków grupy; 2) n a j w a ż n i e j s z ą funkcją układu prawnego (bo układ ten może spełniać i inne zadania) jest rozgraniczenie sfer wolności członków grupy; 3) układ musi nadawać grupie p e w n e m i n i m u m organizacji, mianowicie musi posiadać c o n a j m n i e j jeden organ egzekucyjno-karzący; 4) układ musi konstruować c o n a j m n i e j dwa akty tetyczne grupy jako całości: karanie i egzekwowanie (122—3).

Definicję tę podaną w myśl zasady metodologicznej „konstruowania pojęć jak najprostszych i wyprowadzania z nich wszelkich możliwych konsekwencyj“, obiecuje autor stosować w następnej części pracy do zagadnień prawa państwowego i międzynarodowego (125). To też ocenę jej wartości jako narzędzia pracy naukowej należy odłożyć do przyszłości, miejmy nadzieję, niedalekiej. Narazie ograniczyć się wypada do wysunięcia dwóch uwag o charakterze ogólnym. Przedewszystkiem zakres „przedmiotów“ objętych tą definicją ma wyraźne cechy „nowości“ zarówno w stosunku do tradycyjnego dogmatycznego pojęcia prawa, jako prawa obowiązującego oficjalnie, jakoteż do prób określenia prawa na szerszej od dogmatyki podstawie. Jak wszystkie definicje prawa, opierające się na momencie sankcji, nowe określenie wyłącza z dziedziny prawa umowy międzynarodowe, o ile nie są one poddane sankcji „karzącej lub egzekwującej“ organu ponadpaństwowego. Każe uznawać za prawną grupę grających w tennisa, szachy czy piłkę nożną, o ile grają z udziałem sędziego; a zapewne też grupę, złożoną z właściciela parku i osobnika przełażącego przez mur, o ile mur, będący „wytworem stanowiącym normę“, jest zaopatrzony w drut kolczasty, który gra rolę organu, wymierzającego karę pokrwawienia na przełażącym i zarazem egzekwu-

jącego zakaz przełażenia (str. 48; jeśli trafnie rozumiem autora, to będziemy mieli układ prawny, o ile przełażący wskutek pokrwawienia się zaniechał zamiaru wtargnięcia do parku, gdyż wtedy „układ skonstruował oba akty karania i egzekwowania"; nie będziemy zaś mieli układu prawnego, o ile przełażący się nie cofnął, a tembardziej, o ile się nie pokrwawił; przykład ten przedstawia w ciekawem świetle obraz powstawania i zanikania układów „prawnych" w zależności od drobnych faktów życia). Ten „nowy" zakres pojęcia prawa, rzecz oczywista, nie może sam przez się stanowić o wartości definicji i decyduje o tem dopiero system twierdzeń naukowych na nim oparty. Lecz właśnie na wartość tego przyszłego systemu rzuca cień wątpliwości rozważenie definicji ze stanowiska logicznego. Klasyfikacja norm dokonywana nie na podstawie cech odróżniających same normy, lecz na gruncie przynależności ich do szerszych całości — układów, jest objawem dziś dość częstym, lecz stanowi wynik rezygnacji naukowej u samych podstaw, dla całego systemu niebezpieczny. Używanie w definicji wyrażeń niejasnych, ilościowo nieokreślonych, jak owo „pewne minimum" grzeszy wręcz przeciwko 4-tej regule definicji, a włączenie pojęcia organizacji stanowi *circulus in definiendo*, przewidziany w regule 2-ej [1]). Jestem mianowicie przekonany, że pojęcie organizacji nie da się zdefinjować bez pojęcia prawa i czuję się upoważniony do twierdzenia tego gołosłownie, przerzucając ciężar dowodu przeciwnego na autora. Narazie bowiem w ostatnim § 25-tym książki odmawia on zdefinjowania pojęć „organizować" i „organizacja", ograniczając się do „przykładowego wskazania", co przez te terminy rozumie. A że ta analiza, choć niedokończona, doprowadziła już jednak do stwierdzenia zależności organizacji od jakichś, narazie bliżej nie scharakteryzowanych n o r m, — i zależności pojęcia organu od pojęcia z a s t ę p s t w a, czyli inaczej a bardziej obrazowo „d z i a ł a n i a w i m i e n i u" — tedy do odkrycia norm prawnych u podstawy organizacji i organu pozostaje tylko jeden krok.

Lecz w stosunku do powyższych zastrzeżeń logicznych przewiduję odrazu ekscepcję ze strony autora: wszak te reguły definicji są dorobkiem starej rutyny logicznej, dziś uznanej za bezwartościową, a praca dr Znamierowskiego jest próbą „zastosowania do pojęć podstawowych prawoznawstwa w sposób zdecydowany, konsekwentny i szczery bardziej nowoczesnych metod badania, opartych na wielkim dorobku logiki i metodologji, jakim te nauki szczycić się mogą w ostatnich czasach". I to zastosowanie nowych metod ma być konieczne szczególnie w dziedzinie pojęć prawnych, tonących „we mgle swoistej mitologji prawnej, która oparami, zionącemi z nizin spekulacji „filozoficznej" osnuwa najprostsze, zdawałoby się, pojęcia teorji prawa" (136). Być więc może, iż tradycyjne reguły definicji stanowią już dziś balast szkodliwy.

Być może również — autor to zresztą częściowo stwierdza wyraźnie — że ze stanowiska „nowego" dorobku nauki bezwartościowe są też zasady metodologiczne odróżnienia, dla celów badania, zdań i nauk praktycznych od teoretycznych, idealnych od realnych, normatywnych

---

[1]) Por. W. S t a n l e y J e v o n s, Logika, przełożył dr Czesław Znamierowski, Warszawa 1921, str. 88.

od teleologicznych, a przeto nie jest też uzasadnione odróżnienie teorji prawa, psychologji i socjologji od dogmatyki prawa i etyki normatywnej, oraz tych wszystkich nauk od polityki i medycyny. A z tych założeń metodologicznych wychodziły przecież powyższe uwagi krytyczne. Mógłbym się wprawdzie ze swej strony również powołać na to, że założenia te, choć skompromitowane przez poparcie firm tak starych i miazmatami „nizin spekulacji filozoficznej" tak zarażonych, jak Arystoteles i Bacon,— dziś właśnie, w ostatnich czasach, coraz jaśniej są uświadamiane i stosowane w niektórych niewątpliwie nowoczesnych kierunkach etyki i filozofji prawa, — lecz mojem zdaniem w tych sprawach nie decyduje ani tradycja, ani moda, lecz wyłącznie wartość osiągniętych przez każdą metodę czynników.

Jeśli ocena wyników ciekawej pracy dr Znamierowskiego, zawarta w niniejszych uwagach, wypadła naogół ujemnie, to przyczyny tego rezultatu tkwią w założeniach podstawowych książki. Wobec próby zbudowania nowej i swoistej teorji prawa — a nowość jej i swoistość uwidocznia się jasno z jej przeglądu — zadaniem każdego myślącego czytelnika, a tem bardziej sprawozdawcy, staje się odsłonięcie jej założeń metodologicznych i zbadanie w sposób najogólniejszy, konsekwencyj, jakie z nich wynikają nietylko w granicach wniosków ustalonych przez samego autora, lecz i poza temi granicami. Założenia zaś metodologiczne, przyjęte świadomie czy nieświadomie przez dr Znamierowskiego: aprioryzm intuicjonistyczny, niejednolitość w podstawach naukowych moralności i prawa, synkretyzm metod w koncepcji układu, identyfikacja normy i przepisu celowego i t. p. — te założenia muszą z konieczności prowadzić do wyników ujemnych u każdego myśliciela, który je przyjmuje, a więc zarówno u filozofów niemieckich i angielskich, jak u naszego autora. Im bardziej zaś dany myśliciel jest szczery i śmiały w wyciąganiu konsekwencyj z założeń, zawierających w sobie błąd, tem bardziej ten błąd podstawowy się uwydatnia. W tym kierunku szczerość i śmiałość myślenia dr Znamierowskiego sprawia, że błędy u innych autorów ukryte, ujawniają się u niego w sposób bardziej otwarty.

Krytyka, zawarta w niniejszych uwagach, była wymierzona w te założenia metodologiczne, jako takie. O ile chodzi o ocenę bardziej indywidualną metod pracy autora, nasuwałoby się tylko jedno zastrzeżenie ogólne: bardzo ostre, stanowcze i niepozbawione nuty lekceważenia potępianie wszystkich dotychczasowych wyników naukowych teorji prawa ze stanowiska ścisłości metod, potępianie ogólnikowe, bez wskazania treści poglądu i nazwiska autora, i bez próby krytyki konkretnej, uderza pewną niewspółmiernością w stosunku do definicyj i twierdzeń wysuwanych przez autora, jeśli się zważy ich świadomą „szkicowość" w przeważnej części wypadków, a rażącą nieścisłość tam, gdzie autor się zdobywa na określenia definitywne, jak np. w przytoczonej definicji własności.

Wyrażając przekonanie, w granicach tych krótkich uwag w miarę możności uzasadnione, że „teorja prawa", a raczej zarys nauki o stosunkach tetycznych dr Znamierowskiego nie jest jedyną prawdziwą teorją prawa, a nawet, jako całość, nie jest krokiem naprzód, do niej prowadzącym, mogę jednak z równie szczerem przekonaniem, bynajmniej nie

w myśl konwencjonalnego obowiązku recenzenta, zakończyć te uwagi wyrażeniem zadowolenia z powodu ukazania się tej książki. W dzisiejszym stanie fermentu i poszukiwań w teorji prawa, wystąpienie na polskiej arenie naukowej oryginalnego przedstawiciela jednego z najnowszych kierunków myśli europejskiej, mającego swe źródło w nowych koncepcjach logicznych i etycznych, jest już samo w sobie zjawiskiem dodatniem. Da ono tyle pożądaną możność skupienia się do dyskusji na gruncie ściśle rodzimym, bez smutnej konieczności mówienia o cudzoziemcach, którzy o nas nie mówią; połączy dalej, na gruncie wspólnych zagadnień prawników zawodowych z „filozofami", pracującymi w dziedzinie logiki, etyki, psychologji i t. d. Przejrzystość zaś wykładu i żywość myśli autora podnoszą w znacznej mierze tę wartość dyskusyjną książki, czyniąc ją wysoce „pobudzającą" (że spróbuję tak oddać trafny wyraz niemiecki „anregend") dla pracowników ze wszystkich tych dziedzin. I pozatem nawet przeciwnicy naukowi autora znajdą w jego pracy, prócz zachęcającego materjału do dyskusji i okazji do sprawdzenia poglądów własnych, wiele bystrych spostrzeżeń i myśli szczegółowych, z któremi się chętnie zgodzą.

Z ciekawością też oczekiwać wypada zapowiedzianych dalszych części pracy; w nich to bowiem autor, zamknąwszy część pierwszą na rozważaniach przedwstępnych i na stwierdzeniu, co postanowił sobie nazywać prawem, — będzie miał sposobność pokazania w zastosowaniu do właściwych zagadnień nauki, jaką jest wartość jego systemu pojęć, koncepcji układu i definicji prawa.

Jerzy Lande.

Logika a teorja prawa.

Replika panu Landemu z powodu rezenzji o moich „Podstawowych Pojęciach".

τί οἴει ταῦτ' εἶναι Є́όμπαντα;
κνίσματα τοί ἐστι καὶ
περιτμήματα τῶν λόγων,
ὅπερ ἄρτι ἔλεγον, κατὰ βραχὺ
διῃρημένα

Hippias Maior

1. Postulaty logiczne i metodologiczne p. Landego. Gdym przed rokiem oddawał do rąk czytelnika pierwszą część swej książki pod tytułem „Podstawowe Pojęcia Teorji Prawa", wyraziłem w przedmowie pragnienie, aby praca moja mogła wywołać rzeczową krytykę. Nie był to zwrot retoryczny, lecz wyraz szczerego i głębokiego pragnienia, wyrosłego z wątpliwości teoretycznych, które nie zniknęły z chwilą ogłoszenia wyników mych dociekań drukiem. Że „uwiecznienie" na papierze drukarskim wyniku nawet długoletnich rozmyślań nie zatrzymuje procesu myślenia o zagadnieniach, które stanowiły rozmyślań tych przedmiot, o tem wie każdy, kto twórczo pracuje w nauce i dla kogo badanie naukowe nie jest stereotypowem powtarzaniem raz ukutych formułek, lecz rwącym naprzód prądem wątpliwości, ostrożnych

prób i przypuszczeń, nieoczekiwanych, jak stany łaski, olśnień, i zwątpień beznadziejnych. W tych cyklicznych procesach poznawczych kształtuje się i umacnia jedno, zdawna wszystkim ludziom myślącym znane, przeświadczenie: że dla zdobycia poznania rzeczywistości nie wystarczą siły jednostki, że największy nawet dorobek indywidualny ma zawsze na sobie zmazę niedoskonałości, że musi go uzupełnić i udoskonalić praca innych ludzi. To przeświadczenie musi być szczególnie silne u tych, którzy jasno zdają sobie sprawę tego, jak niewielka jest ta cegiełka wiedzy, jaką skromnemi siłami swemi stworzyć zdolni. Kto zna to pełne religijnej niemal pokory poczucie wobec ogromu zagadnień, ten zna i rozumie pragnienie, z rozumnej rezygnacji wyrosłe: aby choć pośrednio przyczynić się do posunięcia nauki naprzód przez zapoczątkowanie czy pobudzenie rzeczowej dyskusji nad interesującemi nas zagadnieniami.

To też z wielkiem zainteresowaniem wziąłem do ręki uprzejmie przesłaną mi przez wielce Szanownego Redaktora tego Czasopisma korektę recenzji pana Landego, aby dowiedzieć się, jakie wątpliwości nasunęły się mu przy czytaniu mej pracy; czy są one mniej więcej te same, jak moje, czy przenikliwość krytyczna jego dostrzegła inne braki i rysy, które łatwiej zawsze może zauważyć krytyk, niż autor. A o przenikliwości tej i krytycznej rozwadze recenzenta miałem sąd jak najlepszy na podstawie jego artykułu w Przeglądzie Filozoficznym [1]), streszczającego główne myśli teorji prawa Petrażyckiego. Lecz już po przeczytaniu dwóch pierwszych stronic straciłem nadzieję, aby w recenzji tej znaleźć to, czego szukałem; a dalsza lektura potwierdziła moje przewidywanie. I jeśli czytałem do końca z dużem zainteresowaniem wywody mego krytyka, to ze względów, nie związanych bezpośrednio z moją pracą: wywody te były dla mnie jak najbardziej przekonywującem potwierdzeniem dwóch moich tez, z których jedną wypowiedziałem w przemówieniu na zjeździe filozofów prawa w Krakowie, a drugą w „uwagach i refleksjach“, które spisałem po tym zjeździe. Pierwszą moją tezą było, że uwstecznienie rozwojowe teorji prawa wynika z niedostatecznego posługiwania się w tej nauce zdobyczami logiki współczesnej; drugą to, że dogmatycy prawa z natury swych kompetencyj nie mogą sprostać tym trudnościom, jakie każe pokonywać teorja prawa. Drugą z tych tez uznaje, przynajmniej częściowo, szanowny recenzent na samym wstępie swego artykułu, konstatując, że przez ześrodkowanie w rękach prawników-dogmatyków teorja prawa „niezbyt wiele zyskała... na głębokości i krytycyzmie, ani nie osiągnęła jednolitości rozwiązań“; pan Lande dodaje, że „ustaliła jednak pewien swój typ względnie trwały“, co mnie wydaje się nieuzasadnionym optymizmem.

Wywody p. Landego przez swój charakter logiczno-metodologiczny najzupełniej potwierdzają obie moje tezy. Zyskuję na tem i tracę: zyskuję świetny przykład, ilustrujący me tezy; tracę, gdyż spotkał mnie dotkliwy zawód, miałem bowiem mocną nadzieję, że w osobie pana Landego znajdę kompetentnego krytyka i że polemika z nim będzie bądź wspólnem przebijaniem się przez gąszcz trudności, bądź dźwięcznem skrzyżowaniem ostrzy poglądów przeciwnych.

---

[1]) rok 1916.

Odmienność postawy intelektualnej recenzenta od tej, jaką przyjąłem w omawianej pracy, uderza od pierwszej karty recenzji. Pana Landego dziwi i uderza niemile, że w pracy mej tak często spotyka się drobne, a tak ważne słówka, jak „zdaje się", „chyba", „zapewne". Zdanie, które takie fatalne słówko zawiera, jest dla niego nieprzemyślane i nieuzasadnione dostatecznie, i w istocie rzeczy uważa, że praca, obarczona takiemi zastrzeżeniami, podlega zarzutowi, iż została ogłoszona „przedwcześnie rzecz w jego (autora) własnym umyśle niedojrzała". Wprawdzie mówi, że to tak „niejeden czytelnik" pomyśli, lecz całe dalsze wywody recenzji wskazują, że sam krytyk jest jednym z tak właśnie myślących czytelników, i tylko przez uprzejmość nie chce autorowi mówić takiej gorzkiej prawdy od siebie. — To jest własna myśl i ocena szanownego recenzenta: bo w jego rozumieniu, dojrzałą, przemyślaną i uzasadnioną myślą może być tylko sąd apodyktyczny, przeświadczenie niewzruszone, takie, któreby mogło być nieomylnym sprawdzianem prawdy i fałszu na lata całe, albo na całe życie. P. Lande „posiada własne przekonania naukowe", według których może łatwo mierzyć i oceniać niedojrzałe, jeśli w autora mniemaniu niepewne i wątpliwe, wywody. Pan Lande nawet nie przypuszcza, aby wątpliwości mogły być równie dojrzałym wytworem myśli, jak pewne, gotowe do druku, czy radjofo-nicznego rozgłoszenia, prawdy. I nie przypuszcza ani na chwilę, abym mógł chcieć mozolnie ustalać wstępne pojęcia, zamiast podawać „prawdy przekonywujące"[1]) — abym chciał ograniczyć się do analizy pojęć podstawowych, i świadomie mógł rezygnować z budowania teorji prawa. To też, jakkolwiek w pracy mej — zarówno w tytule, który ustalałem z całą świadomością każdego w nim słowa, jak i w treści wywodów — zaznaczyłem wyraźnie, że praca ta jest tylko etapem przygotowawczym do kolektywnego, jedynego możliwego, mem zdaniem, rozbudowania teorji prawa, pan Lande nie daje wiary mym „skromnym, jak powiada, zastrzeżeniom", i stwierdza, że podaję próby nowej, własnej teorji prawa[2]); okazuje się w tym jednym przypadku lepiej poinformowany o intencjach autora, niż sam autor: jak później zobaczymy, w interpretacji rzeczywistych poglądów autora wykazuje mniejszą umiejętność ustalania właściwych intencyj myślowych. Ta domyślność recenzenta w tym właśnie jednym przypadku zostaje sowicie nagrodzona: ustaliwszy, wbrew memu wyraźnemu twierdzeniu, że zamiarem moim było zbudowanie teorji prawa, może już później z łatwością konstatować, że zamierzonego (w imieniu autora przez recenzenta) systemu nie podałem, że dokonałem tylko pracy przedwstępnej, że aksjomaty swej teorji tylko „zaznaczam, a nie formułuję"[3]); może recenzent, co więcej, gorszyć się szkicowem, fragmentarycznem i dowolnem przedstawieniem rzeczy[4]) i z pobłażliwością patrzeć na wywody, w których zamiast definicyj autor podaje tylko obrazowe omówienia. Mnie się zdaje, że szanowny recenzent byłby bardzo dobrze uczynił, gdyby te wywody kry-

---

[1]) Szp. V, k.
[2]) I, sr.
[3]) Przytaczam słowa recenzenta, nie bardzo jasno zresztą chwytając różnicę pomiędzy zaznaczeniem a sformułowaniem.
[4]) I, sr.

tyczne o wartości mej pracy zamknął słowami dobrodusznego Hippiasza: „co to wszystko razem warte, jak sądzisz? Tożci to są opiłki i obrzynki myśli, rozmienianych na drobne"[1]). Byłby i swoją zasadniczą ocenę najdobitniej wyraził i do swej recenzji wprowadził szczyptę dobrego platońskiego humoru.

Podobnie, jak w sprawie zamierzeń i celów autora, niezgodna jest również z rzeczywistością, to znaczy z faktycznemi intencjami myślowemi autora, interpretacja poszczególnych tez i koncepcyj teoretycznych. W wywodach szczegółowych na licznych przykładach wykażę błędność interpretacyj recenzenta. Ta systematyczna błędność interpretacji mogłaby nawet dziwić: bo przecież nie jest to droga do porozumienia i nawiązania współpracy. Rozumiem możliwość błędnej interpretacji i wyrastających stąd nieporozumień, gdy wywody autora są niejasne. W tym przypadku jednak recenzent powinien wyraźnie podkreślić tę niejasność i dalsze wywody krytyczne z zastrzeżeniem podawać, bądź też nawet wprost uchylić się od dalszego rozważania, udowodniwszy niejasność i uznając ją za wystarczającą dyskwalifikację pracy naukowej. Tę drugą drogę obieram czasem przy omawianiu dzieł o zbyt mętnej strukturze myślowej. Lecz pan Lande nie uznaje mej pracy za niejasną: przeciwnie, mówi nawet, że autor dał „lekturę lekką i miłą". Że praca moja nie przedstawia nieprzezwyciężonych trudności interpretacyjnych, o tem świadczy, mem zdaniem, przekonywająco fakt, że została najzupełniej zgodnie z intencjami autora wyłożona w doskonałem przedstawieniu pana Adolfa Liebeskinda na łamach tego Czasopisma. A gdyby wolno mi było powoływać się na fakty, których czytelnik sprawdzić nie może, mógłbym wskazać i na to, że moja praktyka egzaminacyjna w uniwersytecie poznańskim wskazuje, iż słuchacze rozumieją należycie wywody książki.

Znam i cenię bardzo sumienność naukową pana Landego, dlatego też sprawa ta jest tem bardziej niezrozumiała napozór. Zdaje mi się jednak, że kluczem wyjaśniającym całą tę sprawę jest stosunek recenzenta do teorji prawa i do logiki prof. Petrażyckiego.

Dwie mogą być metody nauczania, czy propagowania swoich myśli, obrazując na przykładzie historycznym, powiedzmy: Sokratesa lub Gorgjasza. Można podawać rzeczy w formie gotowej, stanowczej, w wielkich mowach publicznych przed licznie zgromadzonym tłumem. Takich mów był pono mistrzem Gorgjasz; tę metodę stosował, stosuje i lubi stosować prof. Petrażycki, przywykły do przepełnionych audytorjów petersburgskiego uniwersytetu. Kto zna z własnego doświadczenia psychologję wykładania w takich warunkach, ten wie, jak dalece nie sprzyja atmosfera wielkiej sali subtelnemu i ostrożnemu myśleniu metodą sokratyczną. Myśl, wątpliwa narazie dla prelegenta, nabiera większego waloru prawdopodobieństwa, gdy zostanie wypowiedziana do wielkiego audytorjum: nabiera go przez samo wypowiedzenie. I gdy mówimy do licznego audytorjum, z natury rzeczy oczekujemy raczej biernego przyjęcia naszych myśli, niż krytycznego sprzeciwu. Rzecz to najzupełniej zrozumiała. W każdem „katedralnem" przemawianiu, w każdym mono-

---

[1]) Tłumacz. L. Witwickiego.

logicznym wykładzie sytuacja mówiącego wywołuje tendencję opanowania audytorjum, narzucenia mu swych myśli. Dlatego też wykład monologiczny tak mało nadaje się dla celów naukowych, jak to zresztą widział już jasno Sokrates. Wykładający z konieczności rzeczy musi być nieżyczliwie usposobiony do faktu, że liczni słuchacze będą odrazu zajmowali krytyczne stanowisko wobec jego wywodów. Ta postawa wykładającego, gdy stanie się nawykiem, może być bardzo niebezpieczna dla intelektualnej sprężystości danej jednostki: stopniowo zatraca się zmysł dla walorów naukowej dyskusji, wymiany zdań prowizorycznych we wspólnem poszukiwaniu prawdy, powstaje i wzmacnia się naukowo nieuzasadniona drażliwość na sprzeciw intelektualny i stopniowo dokonywa się proces stereotypizacji myśli, który wzmocnienia doznaje dzięki euforji, jaka wiąże się z przeświadczeniem, że się jest w posiadaniu prawdziwego systemu, skarbnicy prawd, do której potrzebny jest tylko dobry indeks rzeczowy.

Otóż profesor Petrażycki przyjął tę właśnie gorgjaszową metodę, to też nieliczni jego, zresztą, uczniowie zostali wprowadzeni na tory, jak gdyby w skale wykute, myśli swego nauczyciela. Dał im niezmienny od lat siedemnastu system i wdrożył to przeświadczenie, że system ten jest opoką i kamieniem probierczym. Pan Lande jest wiernym uczniem prof. Petrażyckiego, uczniem niewątpliwie bardzo zdolnym. Rozumiem też doskonale, jaka moc subjektywnego przeświadczenia mieści się w tem oświadczeniu szanownego recenzenta, że „posiada... własne przekonania naukowe". Przekonania naukowe pana Landego opierają się na systemie logiki i teorji prawa Petrażyckiego. Poglądy logiczne są tu przytem niemniej ważne, niż prawne; te ostatnie są w znacznej mierze konsekwencją pierwszych, jak to zobaczymy w paragrafie następnym. Tutaj ograniczę się tylko do zaznaczenia dwóch rzeczy: System Petrażyckiego jest dla p. Landego wzorem dojrzałych, przemyślanych, bo niezmiennych, prawd naukowych, — wzorem tego, do czego świadomie czy nieświadomie dążyć musi każdy autor (a więc i autor Podstawowych Pojęć); system ten jest też zbiorem podstawowych prawd, które stanowią probierz wartości wywodów innych autorów i przesłanki rozumowania krytycznego. Wartość moich wywodów recenzent niejednokrotnie mierzy bliskością lub oddaleniem od poglądów Petrażyckiego [1]). I tu nie można oczywiście mieć żadnych zastrzeżeń, byle wyraźnie była wskazana podstawa wartościowania. Natomiast trudno zgodzić się na metodę krytyki recenzenta, polegającą na tem, że do moich przesłanek recenzent dodaje implicite swoje własne, i z iloczynu logicznego moich i swoich założeń wysnuwa sprzeczność [2]). Oto, naprzykład, recenzent rozważa moje rozumienie norm aksjologicznych i prawnych, w myśl którego jedna i ta sama norma może być i moralną i prawną, a następnie, opierając się na podstawowej zasadzie systemu Petrażyckiego, że normy te są od siebie różne, chce zasugestjonować czytelnika, że to konsekwencją mojej koncepcji jest, iż norma moralna przestaje być moralną, gdy ktoś ją ustanowił jako tetyczną. Chwilka zastanowienia przekona

---

[1]) IV, k, VI, sr., VIII, sr., II, sr.
[2]) IV, sr. 1, do tematu tego powrócę poniżej.

czytelnika, że ta metoda wiązania własnych założeń z krytykowanemi poglądami może być potężną bronią w krytyce, pod warunkiem nieuwagi i niekompetencji logicznej czytelnika. To samo powtarza się niejednokrotnie w wywodach recenzenta, gdy chodzi o podział norm: recenzent wszędzie posługuje się jako przesłanką założeniem Petrażyckiego, że istnieje zasadnicza różnica pomiędzy zdaniami teoretycznemi i normatywnemi, co właśnie nie jest mojem zdaniem słuszne, jak to wykażę w następnym paragrafie.

Przeciwieństwo naszych stanowisk i poglądów dochodzi do maximum w dziedzinie logiki i metodologji, a mianowicie, co się tyczy poglądów na budowę nauki i rolę w niej definicji.

Ja, idąc za nowoczesnemi poglądami logicznemi, przyjmuję, że terminy mogą być wprowadzone do systemu dedukcyjnego zapomocą tak zwanej definicji aksjomatycznej, to znaczy przez przytoczenie jednocześne kilku bardzo prostych i jasnych zdań, w które dany termin wchodzi. Takiemi definicjami operuje matematyka w najbardziej precyzyjnych swoich działach, i nie widzę powodu, aby teorja prawa mogła dążyć do większej ścisłości, niż matematyka. Pan Lande uważa, że jedynym środkiem zapoznania z treścią pojęcia jest tak zwana definicja klasyczna, której reguły w układzie i numeracji Jevonsa przypomina mi surowo, a później ironizuje, iż „może tradycyjne reguły definicji stanowią już dziś balast szkodliwy" [1]). Czuję się tedy w obowiązku poinformowania recenzenta, że nie uważam za rzecz szkodliwą reguł definicji, natomiast za rzecz bardzo szkodliwą i niebezpieczną wprowadzanie definicyj klasycznych tam, gdzie podać poprawnej definicji niepodobna. Skutki tego błędnego rozumienia postulatu logicznego, aby operować tylko pojęciami znanemi, szczególniej uderzające są właśnie w prawie i w nauce prawa. To też ja świadomie i programowo rezygnuję z definicji pojęć podstawowych, wyraźnie zaznaczając każdorazowo, że takie a takie pojęcie przyjmuję bez definicji, to znaczy jako pierwsze. I tu znowu muszę poinformować pana Landego, że nie jest to „niedoskonałość", swoiście właściwa moim wywodom: jest nią obarczona każda dyscyplina matematyczna, oraz najstaranniej pod względem logicznym zbudowana logika symboliczna.

W świetle postulatów metodologicznych mego krytyka wywody moje przedstawiają się wprost fatalnie. Naprzód autor „często unika definicyj, zastępując je omówieniami wyjaśniającemi lub podsuwaniem obrazów, przemawiających do intuicji" [2]). Później recenzent stwierdza z powodu owego § 15 mej pracy, że robię niedozwoloną konkurencję komisji kodyfikacyjnej swym nowym kodeksem prawa naturalnego. Dalej, uważa za rezygnację naukową definjowanie terminu przez wskazanie układu jakiegoś, do którego przedmioty, podpadające pod ten termin, należą. Dalej ironizuje na temat konstruowania pojęć jak najprostszych, gdy spotyka definicję układu prawnego, podanego zapomocą aż czterech zdań, gdy tymczasem, jak wiadomo, definicja winna wyrażać się w jednem zdaniu. A wreszcie, poddaje unicestwiającej krytyce rzekomą definicję moją własności.

---

[1]) X, str. [2]) I sr.

Na te wywody krytyczne odpowiadam, co następuje. Nie podaję w pewnych wypadkach definicji zupełnie rozmyślnie, z powodów, które już wyjaśniłem panu Landemu. Mógłbym poprostu wprowadzić pewną liczbę terminów prostych bez definicji, jak się to czyni w matematyce. Tutaj jednak istotnie idę za fenomenologami, że, o ile to możliwe, staram się obrazowo nasunąć tę treść, którą wiążę z danym terminem. Oczywista i z wywodów mych widoczna, że nie uznaję tej metody obrazowej za jedyną, w dalszych wywodach bowiem pojęcia, dostępne analizie, staram się zdefinjować. Jak dalece sprawa struktury logicznej nauk dedukcyjnych [1]) jest obca panu Landemu, o tem świadczy najlepiej uwaga następująca: „Dziwnym trafem zwykła powściągliwość autora w kierunku ustalania definicyj opuszcza go w tym wypadku“, gdzie chodzi o ustalenie pojęcia obowiązku i uprawnienia. Krytyk szanowny nazywa dziwnym trafem to, że podczas gdy brak definicji pojęć podstawowych, występujących na początku rozważań, definicje zaczynają się zjawiać w dalszym toku rozważań, gdy właśnie planowo przechodzę do rozważania pojęć bardziej złożonych. Czy dla szanownego krytyka równie dziwnym trafem jest to, że rzeka, zbliżając się do ujścia, wchłania coraz więcej wód, zamiast tu właśnie wysychać? [2]).

Co się tyczy owego § 15, to właśnie tutaj próbowałem ustalić kilka zdań pierwszych dla terminu „obowiązuje“. Szanowny recenzent najwidoczniej nie zdaje sobie sprawy z metodologicznego charakteru tej próby. Wybrałem kilka zdań, bliżej charakteryzujących obowiązywanie normy, nie badając dokładnie, czy nie pozostają w zależności od siebie i nie przeprowadzając tego rozważania, które jest przyjęte przy definicji aksjomatycznej. Dlatego i tylko dlatego nazwałem wybór owych zdań dowolnym, nie zaś dlatego, iżbym wogóle sprawę powierzać chciał przypadkowi czy wyrokom woli. Że te pewniki, to nie kodeks natury, postaram się przekonać w dalszych wywodach.

Pan Lande, dalej, chciałby definjować wszystko bez odniesienia do jakichkolwiek układów. W tem tkwi błąd logiczny i fałszywe rozumienie przedmiotów „społecznych“. Błąd logiczny, bo niepodobna definjować bez pojęcia układu składowych części tego układu, jako właśnie części. Naprzykład, jestem pewien, że szanowny recenzent nie potrafi zdefinjować pojęcia „ojciec“ bez pojęcia „dziecko“ i odwrotnie. Fałszywe rozumienie przedmiotów społecznych, bo ich cechą charakterystyczną jest właśnie to, że *nie są* niczem innem, jak *specyficznym układem* rzeczy psychofizycznych i fizycznych, — o czem już mówiłem w pracy o „przedmiocie i fakcie społecznym“, dziś w pewnych rzeczach ju dla mnie zresztą przestarzałej.

Moja definicja układu prawnego jest dla p. Landego tak horendalna znowu z tego powodu, że recenzent nie liczy się z możliwością definicyj aksjomatycznych. Cztery zdania, i to zawierające słowa „pewne“, „conajmniej“ i t. p. musiały oczywiście dezorjentować pana Landego,

---

[1]) Nie chcę bynajmniej twierdzić, że w stadjum obecnem teorja prawa *jest* nauką dedukcyjną. Daleko jej bardzo dzisiaj do tego, aby ją można było nazwać tem mianem Sprawa definicyj jednak przedstawia się mniej więcej jednakowo w każdej nauce, która zmierza przynajmniej do budowy dedukcyjnej.

[2] VIII, sr.

któremu przyświeca zawsze jeden ideał definicji klasycznej. Zespół warunków istnienia grupy prawnej i układu prawnego uprościłem (nie zmieniłem) już dziś cokolwiek w stosunku do definicji, podanej w pracy. Była więc ta definicja zaczepialna niewątpliwie, lecz to nie znaczy, aby był słuszny zarzut pana Landego, oparty na prostem nieporozumieniu logicznem. I właśnie bardzo charakterystyczne jest dla kompetencji logicznej mego krytyka, że istotnej wady logicznej mej definicji nie zauważył. Pozytywną część mej obecnej korektury, którą wprowadzam już w wykładach, wyłożę w drugiem wydaniu mej pracy.

Bardzo charakterystyczne zaś zarówno dla poglądów logicznych krytyka i dla tej swoistej metody interpretacji omawianych tekstów jest jego analiza mojej „definicji własności". Przedewszystkiem, dla każdego czytelnika, rozumiejącego zasadniczą koncepcję mej książki i plan jej rozważań, musi być rzeczą oczywistą, że nie leżało w moich zamiarach wyczerpujące traktowanie zagadnienia praw rzeczowych, a specjalnie własności. Zrozumiał to doskonale drugi mój recenzent, pan Liebeskind, który, referując pracę bardzo szczegółowo i bez „intuicyjnej domyślności" pana Landego, mówi wyraźnie, że analiza prawa własności ma jedynie na celu przykładowe wykazanie tego, że te sytuacje, które potocznie oznaczamy „prawem podmiotowem", tem lub innem, są sytuacjami tetycznemi złożonemi. Do wykazania tego wystarczało zupełnie wskazanie kilku momentów tej sytuacji: to już bowiem potwierdzało jej złożoność. O definicji natomiast na całej stronicy 114 nic nie mówiłem. — Tymczasem pan Lande informuje czytelnika recenzji, że tu właśnie miałem zamiar podać taką krotochwilną, „utrudniającą poważne traktowanie" definicję, które to słowo, oczywista, pisze w cudzysłowie. Pan Lande nie spostrzega, że, stosując taką metodę krytyki, utrudnia poważne traktowanie jego własnych wywodów. A cały ten *passus* w recenzji, dotyczący prawa własności, jest doskonałym przykładem metody pana Landego. Pan Lande, streszczając moją analizę prawa własności, zapowiada, że w streszczeniu posługiwać się będzie wyłącznie mojemi wyrazami. I zaraz na wstępie streszczenia mówi: „własność jest zespołem obowiązywania całego szeregu norm". Otóż, rzadko wypowiadając się ze stanowczością, z czego, jak widzieliśmy, czyni mi zarzut mój szanowny krytyk, muszę tu stwierdzić stanowczo i kategorycznie, że te słowa nie znajdują się w tekście mej pracy, co więcej, że znajdować się w nim nie mogłyby w żadnym przypadku, gdyż mogę się mylić, z czem zawsze bardzo się liczę w owych drobnych słówkach, które tak sceptycznie nastrajają pana Landego, mogę przez niedopatrzenie przedstawić swą myśl niedość jasno, lecz zawsze z wielką czujnością dbam o to, aby nie zestawiać wyrazów w połączenia, nie mające znaczenia. Własność nie jest „zespołem obowiązywania", a nawet, gdyby poprawić wyrażenie pana Landego, nie jest „zespołem całego szeregu obowiązujących norm"; własność jest według mnie sytuacją tetyczną, zależną od, związaną z obowiązywaniem całego szeregu norm. Pan Lande właśnie tego *genus proximum* dla prawa własności, którem jest „sytuacja tetyczna", wskazać zapomniał.

Dalej, krytyk, stanowczo, mem zdaniem, w sposób niewskazany operuje tutaj, jak i w wielu innych miejscach, przytoczeniami tekstu

mej pracy. Nie jestem dogmatykiem prawa i nie pamiętam przepisów prawa autorskiego, lecz zdaje mi się, że przytaczanie cudzych słów musi być ograniczone warunkiem, iżby cytaty podawały słowa cudze bez żadnych zmian, a do zmian takich zaliczam podkreślenia i rozstrzelenia, wprowadzane przez mego krytyka do przytoczeń. Może to będzie zdanie, wyjęte z mego kodeksu prawa naturalnego, lecz ja uważam, że w razie takich zmian przytaczający powinien zaznaczyć: podkreślenie moje. I jeszcze jedna norma z tegoż samego mojego kodeksu. Uważam, że nie powinno się używać w rozważaniach naukowych (a wywody krytyczne, dotyczące prac naukowych, mają zawsze również roszczenie do naukowości) znaków i wyrazów, które mają pewne znaczenie uczuciowe, lecz nie są wyraźnem sformułowaniem określonego twierdzenia. Stawianie w przytoczeniach znaków zapytania w nawiasach, lub wyrazu (sic!), jak to ma miejsce w rozważanym tu ustępie wywodów mego krytyka, świadczy niewątpliwie o temperamencie żywym piszącego, lecz jest równie słabą bronią polemiczną, jak naprzykład wymienianie ironicznych półuśmiechów ze swymi przyjaciółmi w czasie czyjegoś przemówienia. Plato, niezrównany polemista, który dla ośmieszenia swych przeciwników używa nietylko wywodów, lecz i obrazów, charakteryzujących sytuację psychologiczną osób, biorących udział w dialogu, nigdzie, jak mi się zdaje, nie posługuje się takiemi obrazami: „Sokrates znacząco mrugnął na Chajrefonta" (= postawił znak zapytania w nawiasach), lub „Sokrates głośno się roześmiał" (= postawił sic! w nawiasach). I mnie się zdaje, że lepiej jest iść śladami Platona w tej sprawie, niż bieżącej publicystyki.

Aby już wyczerpująco omówić ten ustęp wywodów pana Landego, tak charakterystyczny i typowy, zobaczmy, jakie to twierdzenia moje zostały postawione pod znak zapytania. „Normy dają... to milczące (?) „wolno"". Zwrot „milczące „wolno"" jest tu powiedzeniem potocznem, którego treść najzupełniej zrozumie każdy, kto poprzednio z wywodów o normach konstrukcyjnych i koercytywnych dowiedział się, że pierwsze, chcąc nadać uprawnienie do aktu tetycznego, muszą wyraźnie wymienić: „x może wykonać a, lub nie wykonać", drugie zaś mogą dozwolić wykonywanie aktów psychofizycznych i wogóle działań nietetycznych przez proste zamilczenie: to znaczy: jeżeli niema żadnej normy w danym układzie tetycznym, któraby zakazywała czynu c (= układ dany „przemilcza" czyn c), to czyn c jest dozwolony. A dalej: normy „zmierzają do tego, aby tetyczne „wolno", zagwarantowane przez normę, łączyło się z faktyczną (?) możliwością wykonywania dozwolonych czynów". Zdawało mi się, że myśl tu wyrażona nie jest tak bardzo dziwaczna. Niechaj będzie grupa dwuosobowa, składająca się z osób A i B. Niechaj układ norm, je obowiązujących pozwala osobie A wykonać w chwili t działanie d na rzeczy r. Jeżeli ten układ norm nie ma być sprzeczny sam w sobie, co znaczy — nieistniejący, musi zapewniać A te warunki faktycznej możności wyboru działania lub zaniechania, które nie leżą w samej osobie A, w uwarunkowaniu jej wolnego czynu. A więc, naprzykład, musi układ norm zakazać osobie B zniszczenia rzeczy r przed chwilą t, gdyby bowiem tego nie czynił, pozwalałby osobie B na zniszczenie rzeczy r

przed chwilą *t*, a przez to samo pozwalałby osobie *A* na wykonanie czynu niemożliwego, co równa się zakazowi; a nawet jest większem ograniczeniem woli, niż zakaz. Tymczasem założyliśmy, że układ pozwala osobie *A* na *d*; a więc konkluzja jest sprzeczna z założeniem, a to wskutek dodatkowego założenia, że osobie *B* wolno zniszczyć *r*; a więc to są założenia sprzeczne. A o to właśnie chodziło. To rozumowanie łatwo było w tej formie wyraźnej skonstruować na podstawie wywodów mej pracy, a wówczas nie byłby potrzebny ów znak zapytania. — Jeszcze prościej wyjaśnia się zwrot *(sic!)* w następującem przytoczeniu: trzeba, powiadam ja, „iżby wolno było mu (= właścicielowi) fizyczną zastosować siłę *(sic!)*" dla zabezpieczenia sobie faktycznej możności działania. Nie wiem, dlaczego oburza się tutaj poczucie praworządności pana Landego, skoro wszak wszystkie, mnie przynajmniej znane ustawodawstwa, przewidują w pewnych przypadkach stosowanie przez właściciela samopomocy i obronę konieczną, czyli właśnie stosowanie siły fizycznej. Z drugiej strony zaś ma mi szanowny recenzent za złe „włączenie do definicji instytutu prawa materjalnego elementów formalno-procesowych obrony" [1]. Na to odpowiadam: rozdział tak zwanego „prawa materjalnego" i „prawa formalnego", procesowego jest wprawdzie bardzo wyraźny pod względem bibliograficznym, powiedzmy, to znaczy, łatwo istotnie zazwyczaj wskazać dwa oddzielne tomy, z których jeden nosi napis „kodeks cywilny", a drugi — „procedura cywilna". Lecz o ile chodzi o wyznaczenie tego, co recenzent nazywa instytutem prawa materjalnego, to uważam, że wyznaczają go nietylko normy kodeksu cywilnego, lecz również normy procesowe; co więcej, współwyznaczają go również normy prawa karnego i administracyjnego. Niema bowiem jakiejś rzeczowej linji granicznej pomiędzy poszczególnemi działami jednego i tego samego układu prawnego. Układ norm stanowi jedną całość i sytuację prawną poszczególnej jednostki, powiedzmy, określają normy ze wszelkich działów prawa. Twierdzenie to zresztą nie jest moim wynalazkiem: Kelsen bardzo silnie akcentuje nierozdzielność prawa procesowego i materjalnego. Zresztą bez powoływania się na autorytety łatwo to ściśle udowodnić. Tutaj tylko w krótkości wskażę linję rozumowania. Prawo własności inne jest, gdy mamy prawo do *rei vindicatio*, inne zaś, gdy tylko możemy windykować wartośc pieniężną rzeczy, której zostaliśmy pozbawieni. Może i to zdanie zaopatrzy p. Lande znakiem zapytania, lecz w takim razie będę mógł tylko skonstatować, że tożsamość terminu przesłania mu różność treści.

Kończę na tem rozważania i uwagi ogólne o recenzji pana Landego. Były one zapewne zbyt długie: chciałem jednak wyrazić moje myśli o tyle jasno i przejrzyście, aby pan Lande tym razem bardziej zasadnie mógł nazwać moje wywody „lekturą lekką i miłą" dla siebie.

2. N a u k i t e o r e t y c z n e i n o r m a t y w n e. Wspomniałem już powyżej, że szanowny recenzent do moich wywodów wprowadza własne, a mnie zupełnie obce, przesłanki. Teraz będę miał sposobność wykazać, że wprowadza nowe problematy, i że, idąc za biegiem własnych myśli, akcent kładzie bynajmniej nie na tem, co w mej konstrukcji jest naj-

[1]) IX, k.

ważniejsze. Około ośmiu stronic, a więc niemal połowę krytyki, zajmuje sprawa rozróżnienia norm aksjologicznych i tetycznych, przyczem szanowny recenzent wprowadza rozważanie własne pozytywne, dotyczące nauk teoretycznych i normatywnych. Rozważania te są oparte na klasyfikacji nauk Petrażyckiego; aby je móc omówić dokładnie i ściśle, wypadałoby oprzeć się na „W wiedienji" Petrażyckiego, które jest niestety rzadkością bibliograficzną w Polsce. Nie mogłem tej książki na czas sprowadzić z Warszawy, aby odświeżyć w pamięci wywody prof. Petrażyckiego, więc też ograniczam się do rozważania wywodów pana Landego w krytyce, tu omawianej.

Muszę być teraz bardzo ostrożny, gdyż pan Lande wypowiedział swoje poglądy w toku krytyki, trudno więc je dobrze uchwycić. Zacznę od stronicowego mniej więcej fragmentu, w którym pan Lande przedstawia swe stanowisko w sposób mniej więcej ciągły [1]).

O działaniach ludzkich mogą traktować według pana Landego różne nauki — teoretyczne. Psychologja może je rozważać jako ogniwa łańcucha przyczynowego, socjologja — jako objawy jakiejś społecznej dążności rozwojowej [2]). „Gdy na te same działania, chociażby zachodzące w rzeczywistości, patrzymy ze stanowiska normy, gdy norma jest „czynnikiem wyodrębnienienia działań", to nasze twierdzenia przestają być tezami teoretycznemi, stwierdzającemi to, co jest, i wypowiadają ocenę tej rzeczywistości ze stanowiska danej normy, mówią o tem, co być powinno, niezależnie od tego, czy to zachodzi, czy nie".

Cały przytoczony wywód wydaje mi się bardzo nieprzekonywujący. Po pierwsze szanowny recenzent naraża się na sprzeczność z własnemi założeniami, każąc socjologji badać objawy tendencyj r o z w o j o w y c h. Pojęcia „rozwój" niepodobna zdefinjować bez pojęcia „wartość", i ustalenie tendencji rozwojowej jest stwierdzaniem zwiększania się wartości, a więc w a r t o ś c i o w a n i a. Musi tedy albo socjologja mieć inne zadania, albo nie będzie nauką teoretyczną w rozumieniu pana Landego. Lecz to rzecz mniej ważna. Ważniejsza, to to, że u s t a l a n i e z g o d n o ś c i c z y n ó w z n o r m ą n i e j e s t bynajmniej o c e n ą, n i e j e s t w a r t o ś c i o w a n i e m p r z e z t e g o, k t o t ę z g o d n o ś ć u s t a l a. Tutaj mój krytyk pomieszał u s t a l a n i e n o r m y ze stwierdzaniem, że jakiś czyn jest zgodny z normą. Mnie się zdaje, że do wyjaśnienia tego pomieszania może przyczynić się rozważenie następujących przykładów: *A* ustanawia miarę długości; *B* „metrem" drewnianym wymierza długość jakiejś tkaniny; *C* sporządza plan domu (t. znaczy: ustala, że taki a taki ma być dom ze względu na wartość); *D*, stosując się do tego planu, buduje, choć sam myśli, że to będzie b r z y d k i dom. Wreszcie: sędzia stosuje ustawę, powiedzmy, karną do jakiegoś przestępstwa (to znaczy, ustala zgodność lub niezgodność), o której mniema, że jest niesłuszna i niesprawiedliwa.

Usunięcie tego pomieszania ma nader wielkie znaczenie dla teorji nauki

---

[1]) V, p.

[2]) Takie ujęcie socjologji wydaje mi się zupełnie niesłuszne. Czyż można wyznaczać teren badania nauki według tego, czy w jakichś zjawiskach da się skonstatować tendencja rozwojowa? A jeśli tendencję ewolucyjną zastąpi inwolucja w danej dziedzinie? Czy można, naprzykład, twierdzić, że biologja jest nauką o ewolucji świata zwierzęcego?

wogóle, a dla teorji prawa i nauk prawnych w szczególności. Usunąwszy to pomieszanie bowiem, nie będziemy mieli powodu mówić, że istnieje jakakolwiek „nauka normatywna, oceniająca działania ze stanowiska norm“. Jeśliby nawet w jakiemś znaczeniu można było mówić o naukach normatywnych, to w każdym razie przytoczona definicja nie będzie zupełnie obejmowała dogmatyki prawa (której ja bynajmniej nie mieszam, jak to wskazuje moja uwaga na stronicy ósmej mej pracy, z teorją prawa, a co mi zarzuca pan Lande) [1]), ani etyki. Dogmatyka prawa nie ocenia bowiem działań ze stanowiska norm. Przedewszystkiem wogóle nie ocenia działań, tylko konstatuje istnienie (obowiązywanie) takich a takich norm o takiej a takiej treści, interpretuje zdania prawne i systematyzuje normy w całość dedukcyjną. Gdyby dogmatyk prawa miał oceniać ze stanowiska norm, to znaczy w wypowiadanych przez siebie zdaniach wartościować tak, jak wartościował ustawodawca, ćż mógłby się nie znaleźć, naprzykład, specjalista, któryby zechciał b to dogmatykiem przedwojennych ustaw wyjątkowych przeciwpolskich w Prusach. Lecz dogmatyk nie tylko nie ocenia działań, lecz nawet nie ustala zgodności działań indywidualnych z normami. Dogmatyk tylko stwierdza generycznie, że taki a taki rodzaj działań jest zgodny z układem norm, przewidziany przez normy. Ustalanie zgodności poszczególnego działania z normą jest zadaniem władzy wykonawczej (włączając do niej sędziego) i przypadkowa „unja personalna“ dogmatyka i sędziego, powiedzmy, w jednej osobie nie powinna przesłaniać zasadniczej różnicy pomiędzy ich zadaniami, zadaniami, z których jednak żadne nie polega na wartościowaniu czynów.

Z tem pomieszaniem wiąże się, dalej, zasadnicze przeciwstawienie u pp. Petrażyckiego i Landego nauk teoretycznych i normatywnych. Ma to być przeciwstawienie naturalne, oparte na zupełnie różnym charakterze zdań, z których składają się oba rodzaje nauk, i dlatego w rozumieniu prof. Petrażyckiego jego klasyfikacja nauk jest klasyfikacją naturalną w przeciwstawieniu do innych, dowolnych i przypadkowych.

Myślę, że ten pogląd prof. Petrażyckiego i Landego wymaga, łatwego zresztą, sprostowania. Jeśli nawet możnaby uznać odrębność nauk normatywnych, to tylko jako klasy w ramach obszerniejszego rodzaju nauk teoretycznych wogóle. Byłoby to więc nie przeciwstawienie, lecz ustalenie poddziału. Niema bowiem zasadniczej logicznej różnicy pomiędzy zdaniami teoretycznemi, a „zdaniami normatywnemi“. Jeżeli zdaniami normatywnemi nazywać będziemy zdania postaci: „*P* powinien *c*“, lub „*P* powinno być *c*“, to zdania takie pod względem swego charakteru logicznego niczem się nie będą różniły od zdań: „*P* jest takie a takie“, „*P* wykonywa to a to“. Takie zdania normatywne bowiem, podobnie jak i inne przytoczone, mogą być prawdziwe lub fałszywe. Jeżeli konstatuję, że mój przyjaciel powinien przyjść dziś o piątej, bo tak się umówił, jeżeli sędzia stwierdza, że podsądny powinien naprawić uczynioną stratę, to w obu tych zdaniach zamierzone jest stwierdzenie, mówiąc potocznym językiem filozoficznym, jakiegoś istnie-

[1]) str. 377.

jącego stanu rzeczy, tak samo, jak w zdaniach: „śnieg jest biały“ lub „słońce wzeszło o szóstej rano“. Ta rzecz jest zupełnie oczywista i negacja tego ze strony pp. Petrażyckiego i Landego jest zupełną dowolnością, którą mogliby uzasadniać co najwyżej wzajemnem odwoływaniem się do swego autorytetu.

O ile rozumiem tendencje systemu prof. Petrażyckiego, psychologiści gotowi są wysunąć tutaj w obronie swej tezy następujący argument. Te zdania normatywne z terminem „powinien“ są wyrazem specyficznych postaw emocjonalnych, które w ich terminologji nazywają się „emocjami etycznemi“. Znaczy to, innemi słowy: zdania z „powinien“ wypowiadamy lub przynajmniej mamy podstawę wypowiadać wówczas, gdy dana jest nam taka emocja etyczna. — Otóż, jak to już mówiłem w swej analizie psychologicznej teorji prawa [1]), godzę się z pewnemi istotnemi zastrzeżeniami na to, że podstawą psychologiczną wypowiadania i rozumienia zdań z „powinien“ są pewne swoiste stany psychiczne. Z tego jednak bynajmniej nie wynika, aby zdania te nie miały charakteru zdań logicznych, czy, jak je nazywa pan Lande, teoretycznych. Sprawa się ma tutaj zupełnie tak samo, jak naprzykład ze zdaniami, odnoszącemi się do danych zmysłowych. Ażebym mógł nadać znaczenie zdaniu: „przede mną w przestrzeni znajduje się wielka szara plama“, trzeba, ażebym przeżywał w tej chwili ujęcie zmysłowe lub odtwórcze tej szarej plamy, to znaczy, przeżywał swoiste przeżycie proste. To jednak nie odejmuje temu zdaniu charakteru logicznego: wszak może ono być prawdą lub fałszem. Z pewnością możemy ustalić w sposób ogólny, że dlatego, iżby jakiekolwiek zdanie logiczne posiadało dla tego, kto je wypowiada, pełne znaczenie, niezbędne jest takie lub inne przeżycie. Lecz ta różność tych przeżyć nie rozbija bynajmniej klasy zdań logicznych na działy logicznie *toto genere* od siebie różne i nie odejmuje jednemu jakiemuś działowi charakteru zdań logicznych.

Tutaj może zechcą wtrącić psychologiści: to nie do rozumienia zdania z „powinien“ i do stwierdzania go potrzebne są owe emocje, lecz do tego, ażeby powinność w nich wyrażona rzeczywiście istniała (umyślnie omawiam to tak, iżby nie mówić o prawdziwości zdania). Odpowiem: i do prawdziwości zdania „widzę szarą plamę“ potrzebne jest to, iżbym przeżywał w danej chwili ujęcie zmysłowe szarej plamy, co jednak nie odbiera memu zdaniu o widzeniu charakteru zdania logicznego. Ta nowa poprawka psychologistów nic nie dowodzi: gdyby nawet bowiem prawdą było, że istnienie obowiązku czy powinności byłoby zależne od istnienia owych emocyj, to nie zmieniałoby to w niczem faktu, że zdanie, stwierdzające istnienie powinności, jest zdaniem logicznem.

Gdy uznamy za przekonywające wywody powyższe, to traci swą ostrość i radykalność akcentowane przez prof. Petrażyckiego przeciwstawienie nauk teoretycznych i normatywnych: i jedne, i drugie składają się ze zdań logicznych. I zupełnie teraz uprawnione jest pytanie, jaki jest stosunek zdań z „powinien“ do innych zdań logicznych. I na to pytanie można całkiem rozumnie, nie popełniając żadnych μεταβάσεις

[1]) Przegląd Filozoficzny, r. 1922, str. 12 i dalsze.

logicznych odpowiedzieć: pomiędzy zdaniami z „powinien“, a pewnym typem zdań bez tego słowa istnieje godna uwagi równoważność. A mianowicie: gdy prawdziwe jest zdanie „w warunkach *w* *x* powinien *c*“, to zawsze jednocześnie prawdziwe jest zdanie „czyn *c* osoby *x* w warunkach *w* jest najlepszy z jej czynów możliwych w danych warunkach“ i odwrotnie. Przytem, gdy to zdanie z „powinien“ jest czy ma być normą aksjologiczną, niepotrzebne są żadne dalsze uzupełnienia tego drugiego zdania bez „powinien“. Gdy zaś pierwsze ma być wyrazem normy tetycznej, do słów „najlepszy z czynów“ należy dodać: ze względu na sytuację, powstałą wskutek aktu ustanowienia normy, — lub: ze względu na osiągnięcie zgodności z ustanowioną normą. Tę równoważność wykażę czytelnikowi na przykładzie negatywnym. Niechaj *A* może w warunkach *w* wykonać jakiś czyn dobry bez najmniejszej wątpliwości: uczeń gimnazjalny wzruszony widokiem nędzy przechodzącego żebraka, chce mu oddać wszystkie pieniądze, za które właśnie miał kupić sobie jakąś rzecz zdawna upragnioną. Ten czyn ucznia, czujemy doskonale, jest dobry, bardzo dobry, i gdyby nędza tego przechodnia była jedynem złem, potrzebującem lekarstwa, niewątpliwie nasz uczeń powinienby oddać pieniądze bez wahania: to byłaby najlepsza ewentualność czynu. W naszym „najlepszym ze światów“ to, że czyn dany sam w sobie jest bardzo dobry, jeszcze nie mówi o tem, czy istnieje powinność jego wykonania. Ta powinność istnieje dopiero wtedy, gdy suma dobra, jaka leży w samym czynie i jego skutkach, jest większa, niż ta suma, którą zrealizowałby jakiś inny czyn możliwy. *Mutatis mutandis* można to samo powiedzieć o normach tetycznych. Zarówno zaś normy aksjologiczne, jak tetyczne, są równoważne jednocześnie zdaniom, które p. Lande nazywa teleologicznemi, są gatunkami tych zdań. Ogólna postać takiego zdania przedstawia się, jak następuje: „jeżeli ma być *a*, to musi być *b*“. W normie aksjologicznej *a* oznacza „*maximum* dobra“; w normie tetycznej zaś — „czyn zgodny z normą *n*“. Absolutność norm aksjologicznych jest zagwarantowana prawdziwością intuicyjną zdania: jest rzeczą najlepszą, gdy człowiek czynem swym realizuje *maximum* dobra, jakie zrealizować może w danych warunkach.

Lecz zdania „teleologiczne“ z kolei nie stanowią jakiegoś zasadniczego swoistego rodzaju, różnego od zdań logicznych, lecz same są zdaniami logicznemi. Wobec tego zaś, że wszystkie te rodzaje zdań mają jednakowy charakter logiczny, niema powodu żadnego i niema nawet możliwości takiego skrupulatnego wydzielania jednego rodzaju, niema też żadnego uzasadnienia wydzielanie nauk normatywnych, sam już bowiem termin jest niefortunny, wprowadza bowiem nieporozumienie, jakoby nauki te ustanawiały normy, czego czynić żadna nauka z natury swej nie może.

Rozważanie ogólne, podane w paragrafie tym, nie są dygresją od wywodów mego krytyka, lecz ich najogólniejszem ujęciem i odparciem. W toku swych z górą ośmiustronicowych wywodów bowiem p. Lande wciąż wyrzuca mi, że przechodzę od jednych zdań do drugich, że wciąż z płaszczyzny teoretycznej przeskakuję na płaszczyznę praktyczną. Starałem się odpowiedzieć na tę objekcję najradykalniej, jak tylko umia-

łem: wskazać chciałem, że niema tu różnic zasadniczych, że jest tu tylko jedna „płaszczyzna“ teoretyczna, co mnie zabezpiecza przed możliwością przeskoków i pomieszań, które mi imputuje pan Lande.

Logicznie najlepiej z rozważaniem tych dwóch „płaszczyzn“ poznania wiązałoby się zagadnienie dwóch „płaszczyzn“ bytu, które pan Lande porusza w związku z poprzedniemi. Lecz sprawa ta u p. Landego jest niejasna, i wymaga zestawiania jego powiedzeń, ze względów więc formalnych odkładam jej roztrząsanie do paragrafu następnego, którego zadaniem

3 Szczegółowe rozważenie zarzutu co do μετάβασις εἰς ἄλλο γένος w sprawie podstaw obowiązywania. W poprzednim paragrafie ustaliłem pewne ogólne punkty widzenia. Obecnie podejmę analizę szczegółową nieścisłości i pomieszań pojęciowych, jakie stały się podstawą wywodów krytycznych pana Landego. Będę poszczególne punkty przez wzgląd na krytyka oznaczał literami, by utrudnić czytelnikowi liczbowe określanie ilości rzeczy wątpliwych w rozważaniach pana Landego.

A. Krytyk stwierdza [1]), że „autorowi podoba się nie rozwiązywać zagadnienia normy“. Nie wiem, co krytyk ma na myśli przez rozwiązanie tego zagadnienia. Ja mniemam, że je rozwiązałem w tem znaczeniu, że podałem, iż jest to zdanie pewnego typu, i że wyjaśniłem znaczenie słów, które wchodzą w skład tego zdania, i odpowiednio do tego rozróżniłem dwa rodzaje norm.

B. Nie mogę przyjąć pochwały, żem przez uznanie normy za zdanie oddzielił dziedzinę idealną od realnej i odróżnił zdania i nauki praktyczne od teoretycznych. Mówiąc, że normy są zdaniami, bynajmniej nie chciałem przesądzać sprawy przedmiotów idealnych i nominalizmu. Jest to dla mnie dotychczas problemat nierozwiązany, i świadomie go z rozważań swych usuwałem. Co zaś do owej dziedziny idealnej w rozumieniu krytyka mam poważne wątpliwości: nie mogę ustalić na zasadzie jego wywodów, co nazywa on dziedziną idealną. Czy to, co u Kelsena jest „Sollensphäre“? Chyba nie, bo dalej [2]) mówi w przypisku, że powinności jako bytu nie uznaje.

C. Krytyk chce wyczytać w mej pracy uznanie „praktycznego charakteru zdania normatywnego“. Paragraf 2 tej repliki wyjaśnił tę sprawę: normy są dla mnie zdaniami logicznemi. Natomiast zarzuca mi krytyk, że nie rozróżniam przepisów normatywnych i teleologicznych. Słusznie: nie widzę różnicy, a wywody krytyka nawet nie usiłowały mnie przekonać, poprzestając na dogmatycznem twierdzeniu, nawet bez podania stronicy w Wiedienji Petrażyckiego, gdzieby to można przeczytać i uwierzyć.

D. Krytyk miesza podziały norm na autonomiczne-heteronomiczne i intuicyjne-pozytywne. Terminy „norma autonomiczna i heteronomiczna“ mają, szczególniej u prawników, naprzykład u Hold v. Fernecka, tak nieoczekiwane znaczenia, że lepiej niemi się nie posługiwać.

E. „Normy moralności stanowią dla autora temat do budowania

---

[1]) str. 368.
[2]) str. 377.

nauki czysto praktycznej — aksjologji". Jest to charakterystyczny dla krytyka sposób interpretowania moich myśli przez wprowadzanie do nich własnych założeń i pojęć. Stwierdzam: w całej mej książce nic nie mówiłem o aksjologji, jako o rzeczy nie należącej do obranego tematu (najlepszy dowód — terminu „aksjologja" nie pomieściłem w indeksie rzeczowym). Dalej: myli się krytyk i nie miał najmniejszej sposobności do tego, aby mniemać, że normy moralności miały być dla mnie tematem do budowania aksjologji, o ile to niejasne wyrażenie krytyka (co to znaczy: temat do budowania?) mam rozumieć w znaczeniu: według Znamierowskiego aksjologja składa się z norm moralności. System aksjologji jest dotychczas niewypełnionym programem, lecz program ten rozumiem inaczej, niż pan Lande: aksjologja mojem zdaniem ma się składać ze zdań ustalających rodzaje „wartości", hierarchję wartości i t. p. Aksjologja nie zawierałaby więc ani jednego zdania z „powinien" w odniesieniu do czynu, a więc norm. Takie zdania wchodziłyby mojem zdaniem w skład etyki, któraby się na aksjologji opierała. Etyka, rozważając z konieczności skutki czynów wartościowanych, musi brać pod uwagę związki przyczynowe, aksjologja może ich nie rozważać. Etyka byłaby pozbawiona znaczenia dla istot, które działać nie mogą, aksjologja mogłaby i dla takich istot przedstawiać interes badawczy. — W każdym zaś razie nie było wyjaśnieniem mojej intencji stwierdzenie, że aksjologja ma być nauką „praktyczną" w rozumieniu pana Landego. Również nie mogę zgodzić się na twierdzenie, że wypowiadam pogląd, iż moralność ma charakter „idealny", prawo zaś — realny. Zdania takiego nie wypowiadałem, unikam bowiem z zasady wszelkich niejasnych ogólników. Tego zaś zdania szanownego recenzenta nie potrafiłem wyinterpretować w sposób pewny na zasadzie kontekstu jego wywodów, własnych zaś w interpretacyj w takich razach nie podkładam. Niepokoi mnie tylko zwrot: „"rzeczywistość„ moralna i prawna", o której mówi recenzent. Czy to mają być oceny moralne i prawne, czy działania zgodne z prawem i moralnością? nie wiem. Mogłoby to oznaczać ewentualnie jeszcze ową „sferę powinności" Kelsena, ale to recenzent sam nazywa mirażem.

*E*1. „W ten sposób program etyki normatywnej, jako nauki „równie pewnej, jak wszystkie nauki, stwierdzające inne stany rzeczy" wydaje się śmiało podjęty na nowo". Tego zwrotu o etyce normatywnej niema wogóle w całej mojej książce; ze zwrotu natomiast, jakiego pan Lande użył, wygląda najwyraźniej, jakobym to ja to mówił. Zwrot „równie pewnej, jak wszystkie nauki, stwierdzające inne stany rzeczy", również nie jest przytoczeniem; jest w mej książce zwrot: „Zdania, będące normami, są tak samo prawdziwe absolutnie, niezmiennie, jak wszelkie inne zdania, stwierdzające jakikolwiek inny stan rzeczy"[1]). Te rozstrzelone wyrazy mej książki zamieniają się w ujęciu pana Landego na zwrot w cudzysłowie powyżej. O ścisłości tej metody sądu wydawać nie będę.

F. „W zastąpieniu kryterjum „dobrego" przez kryterjum „najlepszego z możliwych" odbija się pewne tchnienie relatywizmu" (p. Lande).

---

[1]) Str. 17.

Bynajmniej. Jeżeli tylko można stwierdzić w sposób absolutny, co jest dobre, co jest lepsze od czegoś innego, i co jest najlepsze, to relatywizmu tu niema. A taka możliwość hierarchji różnych stanów rzeczy dobrych jest założona.

Ponieważ podkreślam trudność, a nawet czasem niemożliwość, przejrzenia całego łańcucha skutków czynu i dlatego ustalam, że nasze poznanie prawd moralnych może być tylko aproksymatywne, więc pan Lande ironizuje: „sformułowanie tych właśnie zdań (norm aksjologicznych) jest dla umysłu ludzkiego absolutnie niedostępne. Zdania aksjologji są bezwzględnie prawdziwe, ale zdań tych niema". Tak rozumować tu nie można, niestety. Wielu prawd matematycznych nie znamy i, być może, nigdy nie poznamy, a mimo to nie mówi się bynajmniej, że te prawdy są i że ich niema. Mówimy, że są — niepoznane. Pan Lande najwidoczniej miesza tu relatywizm ze sceptycyzmem; mówi wszak sam: „relatywizm radykalny, jednoznaczny ze sceptycyzmem". Jednoznaczność taka nie zachodzi. Relatywizm twierdzi, że nie poznajemy absolutnej prawdy, bo takiej absolutnej niema; sceptycyzm zaś, że nie poznajemy, bo nie jesteśmy zdolni. Relatywizm błędnie ujmuje istotę prawdy, sceptycyzm (umiarkowany) słusznie ujmuje naturę ludzką.

Bardzo charakterystyczną dla metody interpretacyjnej mego krytyka, czasem nazbyt domyślnej, czasem niedomyślnej, jest rzecz następująca. Stwierdzając, że norma aksjologiczna musi obowiązek człowieka uzależniać od jego rozumienia rzeczy, ilustruję przykładem lekarza, który, znając dwa środki, więcej i mniej skuteczny, winien zastosować skuteczniejszy, znając zaś tylko mniej skuteczny, winien go użyć. Oczywista, że traktuję tu zagadnienie etyczne, że z umysłu obracam się w sferze etyki, nie zaś medycyny. Pan Lande jednak tutaj się nie domyśla, i dziwi się, że ja chcę, aby z racji subjektywnych warunków naszego lekarza (braku wiedzy) złe lekarstwo było dobre w oczach medycyny (podkreślenie pana Landego). Gdyby szanowny krytyk postawił sobie za normę wyczytywanie tylko tego, co jest w rozważanym tekście, lecz wszystkiego tego, co w nim jest, cały ten ustęp byłby zbyteczny, bo ja oczywiście o zagadnieniu medycznem nie mówiłem.

Mam, dalej, wrażenie, że pan Lande nie godzi się na uzależnienie wartości czynu od subjektywnych warunków czyniącego. Sprobujmy zanegować tedy moją tezę. Lecz w jakiej formie ująć negację? czy mamy powiedzieć: „lekarz powinien był zastosować lekarstwo, którego nie znał, o którem ani wiedział", czy też „lekarz nie powinien był zastosować gorszego lekarstwa, znając je jedno". Obie tezy nadają się doskonale na temat mowy inauguracyjnej na otwarcie projektowanego przez pana Landego „wydziału aksjologicznego" przy uniwersytecie.

Cały ten ustęp wywodów pana Landego potrzebny był chyba tylko po to, aby wykazać, że krytyk inne, niż potocznie, znaczenie nadaje terminowi „intuicjonizm subjektywny". Tem mianem nazywa mój pogląd z racji wprowadzenia owego „subjektywnego" warunku wiedzy o możliwości czynu (zastosowania lekarstwa).

G. Inny przykład, tym razem „metody domyślności". Mówię: dążeniem ustawodawstwa jest, aby normy tetyczne utożsamić z aksjologicznemi, aby nadać pierwszym wartość aksjologiczną. I dodaję: „im

mniej egoistyczne są akty, stanowiące normę, tem większa wartość norm tetycznych". To daje szanownemu krytykowi asumpt do następujących rozważań: „...zamiast przewidywać i oceniać zawiłe szeregi skutków, jakie wywołuje... ustawa, ...wystarczy teraz uznać za dobre raz na zawsze ustawy, wydane... w zamiarze poczciwym, altruistycznym". Gdyby mój krytyk zrozumiał moje wywody o tem, jak dla oceny działania, a więc i dla ustalenia normy, potrzebne jest właśnie owo „przewidywanie i ocenianie zawiłych szeregów skutków" (wywody odnośne nawet cytował krytyk powyżej, lecz widocznie o nich już zapomniał), to oczywiście zrozumiałby, że motywy nieegoistyczne w mojem rozumieniu stanowią warunek, że owo przewidywanie i ocenianie skutków będzie dokonane bardziej bezstronnie i wszechstronnie, co właśnie zbliży ustalone w ten sposób normy do aksjologicznych, w których znajduje wyraz całkowite uwzględnienie szeregu skutków.

H. Pan Lande twierdzi, że mój podział norm na normy aksjologiczne i tetyczne prowadzi „do wyników niewątpliwie „nowych". Otóż, np. każda norma moralna przestaje być moralną, jeśli podmiot powziął postanowienie ją od dziś wykonywać: wtedy staje się tetyczną, lecz jaką, prawną, czy wychowawczą?" Myślę, że najlepszą odpowiedzią na te wywody będzie przytoczenie z mej pracy: „możliwa jest rzeczą, że to samo zdanie będzie jedną i drugą (aksjologiczną i tetyczną) jednocześnie. Wyobraźmy sobie, że *A* wyrządził szkodę swemu sąsiadowi *B*. Możliwą jest rzeczą, że zbadanie jak najbardziej wszechwiedne sytuacji przekona nas, iż najlepszym czynem, jaki *A* w danej sytuacji wykonać może, jest wynagrodzenie szkody *B*. Będzie więc tu prawdziwa norma aksjologiczna: „*A* powinien wynagrodzić szkodę *B*". Może się przytem jednocześnie zdarzyć, że według jakiegoś aktu stanowienia również „*A* powinien wynagrodzić szkodę *B*". I taka zbieżność treści norm różnych nie jest ani rzeczą wyjątkową, ani dziełem przypadku". Czy pan Lande jest interpretatorem domyślnym w tym przypadku, osądzi uważny czytelnik.

Na samym końcu przytoczonego ustępu z krytyki widnieje zapytanie: staje się normą tetyczną, „lecz jaką: prawną? wychowawczą?" To pytanie było bez treści, bo sam krytyk cokolwiek wyżej ustalił, że żadna norma tetyczna według mnie sama przez się, ani jest, ani nie jest prawną, gdyż „Cecha odróżniająca normę — słowa referujące pana Landego — prawną od innych tkwi nie w samej normie, lecz w charakterze układu, do którego norma należy". W przytoczonem zdaniu krytyk zrozumiał moją intencję, a kilkanaście wierszy dalej, w przytoczonem pytaniu znowu jej nie rozumie?

I. Jednem z najbardziej interesujących fragmentów krytyki p. Landego jest niewątpliwie to, co mówi o mojej koncepcji teorji prawa i rzeczywistości prawniczej. Jest tak interesujące przez to, że jest zupełnie nowe dla autora Pojęć Podstawowych. Tu posługuje się szanowny krytyk metodą domyślności. Teorję prawa uważam istotnie za część socjologji: i w uwadze 36 na stronicy 153—154, zresztą w toku polemiki, wyjaśniam treść mego poglądu. Wskazuję mianowicie, że, chcąc ująć, co to jest prawo, niepodobna go rozważać ze stanowiska dogmatyka.

(Mimo tak wyraźnego rozróżnienia teorji prawa tu i na innych miejscach, p. Lande, stosując dla odmiany metodę niedomyślności, stwierdza, że ja nie rozróżniam teorji prawa od dogmatyki) Wskazuję, że dlatego, aby ująć istotę systemu prawnego, trzeba rozpatrywać go jako moment struktury grupy społecznej, jego w grupie funkcję; wskazuję dalej, że definicje przygotowawcze tych pojęć, które okazały się potrzebne dla definicji układu prawnego, np. pojęcia władzy, sytuacji przymusowej, wymagały analizy rzeczywistości społecznej, mianowicie struktury grupy, stosunku jednych jednostek do innych. Te uwagi nabierały uwypuklenia przez to, że ilustracją ich jest cała treść książki.

Tymczasem pan Lande zastanawia się: teorja prawa „bada jakąś „rzeczywistość". Jaką?" I oto znajduje: jest nią, według Znamierowskiego, układ działań, wyodrębnionych przez układ norm. „Teorja prawa Znamierowskiego chce tedy być nauką teoretyczną, której przedmiotem są... pewne wycinki rzeczywistości, mianowicie działań ludzkich, wyodrębnionych przez normy". Ta wiadomość jest dla mnie zupełnie nowa. Takie określenie teorji prawa jest nieoparte na żadnej, najdrobniejszej nawet cytacie mojej książki. Jakże to dziwną nauką byłaby ta teorja prawa! Bo sprawa musiałaby tak się mniej więcej przedstawiać. Oto norma: „w warunkach *w x* powinien *c*". A więc działania klasy *c* są wyodrębnione przez normę. Więc, gdy nastąpi rzeczywiście wykonanie działania *c* w jakiejś określonej chwili *t*, to c_t będzie według pana Landego należało do tego wycinka rzeczywistości, którym zajmuje się według Znamierowskiego teorja prawa. I, oczywista, w podobny sposób należeć będą do tego wycinka działania *c* z chwil t_1, t_2, t_n. Więc to temi działaniami ma zajmować się Znamierowski w swojej teorji prawa? Według pana Landego już napisał własną teorję prawa. I to zapewne w tej właśnie jego teorji znalazł pan Lande dociekania porównawcze, psychologiczne, fizjologiczne i socjologiczne nad genezą, przebiegiem, motywacją tych działań *c*? Tego już nie stwierdza wyraźnie pan Lande, gdyż uwagę jego zajmuje teraz co innego: historyczne filjacje pomysłu owych badań skrawka rzeczywistości. Znajduje je u Reinacha, co nowem jest nieporozumieniem. Reinach bowiem, podobnie jak Znamierowski, nigdy w ten sposób nie pojmował teorji prawa. Pojęcie zaś układu działań, zgodnych z normą, które gra pewną rolę w moich koncepcjach, — oczywista, — zupełnie niepodobną do tej, o jakiej mówi mój krytyk — jest zupełnie obce Reinachowi.

K. A dalej, musimy znowu wyjaśniać zasadnicze nieporozumienie. Likwidując w Pojęciach Podstawowych w sposób definitywny swą dawną wiarę w „intrasubjektywne" przedmioty społeczne, nie czynię tego bynajmniej tak, jak to sobie przedstawia szanowny recenzent. Ja bynajmniej nie twierdzę, że przedmioty prawne i społeczne utożsamiają się z poszczególnemi przedmiotami fizycznemi lub psychicznemi, że są takiemi przedmiotami. Przeciwnie, już od rozprawy „o przedmiocie i fakcie społecznym" podkreślam, że przedmioty społeczne są specyficznemi układami przedmiotów psycho-fizycznych i że z żadnym poszczególnym nie są tożsame. Nierozumienie czy nieuznanie tej prawdy uważam za źródło wielu błędów w socjologji, jak to podkreślałem najwyraźniej w pracy o psychologistycznej teorji prawa, a ostatnio w recenzji

Wstępu do socjologji prof. Znanieckiego. Tę swoją koncepcję przeprowadzam świadomie i planowo i w książce obecnej między innemi i w tem, że najpierw definjuję układ prawny, a później dopiero normę. Panu Landemu wydaje się to rezygnacją naukową, dla mnie zaś jest logiczną konsekwencją moich założeń, których potwierdzeniem jest błędność potocznych definicyj normy.

L. Wobec wyjaśnienia poprzedniego upada i dalszy zarzut, jakobym utrzymywał, że akt, który jest źródłem obowiązywania w mojej koncepcji, był przyczyną obowiązywania normy. Ja tylko stwierdzam równoważność dwóch zdań: „została ustanowiona norma *n*“ i „norma *n* obowiązuje“. Daleki natomiast jestem od operowania tutaj pojęciem przyczyny, staram się bowiem nie operować pojęciami w sposób chaotyczny. W „Psychologistycznej teorji prawa“ [1]) znajdzie szanowny recenzent ustęp następujący: „i nawet tak szanowny i precyzyjnie i jasno myślący autor, jak Zitelman, w tej sprawie stosowalności pojęcia związku przyczynowego ulega złudzeniu, jakoby prawo mogło stwarzać *nexus* przyczynowy pomiędzy faktami“. A dalej mówię: „żaden cud logiczny czy ontologiczny nie może uczynić zdania zjawiskiem wwiązanem w łańcuch przyczynowego związku, nie może go uczynić mocą, ingerującą w życie ludzkie. Mocą ingerejącą może być i bywa istotnie świadomość normy“. W przypisku zaś wyjaśniam, że to samo stosuje się do powiązania odwrotnego (zjawiska psychofizycznego i normy). Lecz szanowny recenzent wytacza inny jeszcze argument i zarzut. W wiązaniu obowiązywania normy z powstawaniem i istnieniem takich faktów, jak przyrzeczenie, czy stanowienie, szanowny recenzent widzi przejście z jednej płaszczyzny na drugą, — innemi słowy, pewną postać μετάβασις εἰς ἄλλο γένος Jest ten zarzut sprawą bardzo ważną dla wyjaśnienia pewnych zasadniczych zagadnień, więc się nad nim szczegółowiej zatrzymam.

Kiedy będzie można mówić o przejściu „z jednej płaszczyzny na drugą“? W wywodach p. Landego, które w tej sprawie są wprawdzie obszerne, lecz niezbyt jasne, dwa, jak się zdaje, mieszczą się jednocześnie zarzuty. Przedewszystkiem, zarzut, że przechodzę z płaszczyzny teoretycznej poznania na płaszczyznę praktyczną. Na ten zarzut już odpowiedziałem obszernie w paragrafie drugim. Tutaj zaś dodam tylko jedno jeszcze wyjaśnienie. Mówiąc: „ilekroć powstanie pewien fakt, który nazywam źródłem obowiązywania normy, norma zaczyna obowiązywać i obowiązuje“, zarówno w poprzedniku, jak w następniku tego zdania stawiam dwa zdania teoretyczne, o różnych treściach, to prawda; i nawet gdybym uczynił panu Lande *maximum* koncesyj, a mianowicie uznał z Kelsenem, czy Cohenem istnienie nieprzywiedlnej płaszczyzny bytu powinności, to zdanie to, niemniej, nie byłoby zbudowane wadliwie: niema bowiem takiego prawa myślenia, ani, jak się zdaje, prawa istnienia, któreby uniemożliwiało związek pomiędzy różnemi rodzajami bytu.

Ja jednak mniemam, że argumenty ważkie skłaniają raczej do nieuznawania specyficznej sfery bytu — powinności, i pan Lande również

[1]) str. 34—5.

mówi, że powinność jako byt jest mirażem. Ja mniemam, że dla terminu „powinien" i „powinność" można znaleźć wyrażenia zastępcze ze słowem „najlepszy", a jednocześnie bynajmniej nie neguję, że, stwierdzając istnienie powinności lub myśląc o powinności, odczuwamy pewien szczególny stan emocjonalny lub go sobie przypominamy; to przeżycie, oczywista, nie jest samo warunkiem wystarczającym istnienia powinności. Wyrażenie zastępcze dla „powinien" zawiera termin „najlepszy". Nie chcę tutaj przesądzać tego, czy „dobry" i „najlepszy" należy uważać za terminy nieprzywiedlne czy też za przywiedlne do „przyjemności" i „przykrości". Niebezpieczeństwo niezgodności z poglądem Moore'a lub możliwość ustalenia, że jestem hedonistą, co już definitywnie czyni pan Lande, mnie nie trwoży. Zawieszam narazie mój sąd o tej sprawie, gdyż narazie nad tem m y ś l ę. Gdybym stanął na stanowisku hedonizmu, upadałyby nawet pozory przejścia z płaszczyzny na płaszczyznę. Wybieram więc drogę trudniejszą i przyjmuję, że termin „dobry" jest nieprzywiedlny. Uzależnienie „powinności" od faktu psychicznego (stanowienia) jest teraz więc uzależnieniem „tego, co najlepsze" od zjawiska psychicznego. Niema tu „błędu naturalistycznego" w znaczeniu Moore'a, ani niedozwolonej μετάβασις, bo nie utożsamiam „tego, co najlepsze" ze stanowieniem, tylko ustalam pomiędzy temi rzeczami związek. Związek, którego istnienie wykazuje przykład, w którym już nie o fakcie psychicznym, lecz fizycznym będzie mowa, że stwarza lub przekształca to, co najlepsze. *A* lubi więcej jabłka, niż gruszki (pierwsze są tu pożyteczniejsze dla jego zdrowia); jest głodny i ma gruszkę w kieszeni; spada z drzewa jabłko: przekształciło to spadnięcie sytuację i zmieniło powinność naszego *A*. Wnioski, dotyczące naszego zagadnienia, łatwo już stąd wysnuć.

4. U w a g i d o t y c z ą c e i n n y c h p u n k t ó w. *A*. Jedną z najważniejszych objekcyj, jakie wysuwa pan Lande, jest zarzut, że moja aksjomatyka prawa jest „nowym kodeksem prawa naturalnego", to znaczy systemem zdań, przyjętych dzięki upodobaniu do nich autora. Mnie się zdaje, że mógłbym udowodnić szanownemu recenzentowi, iż możliwe są prawdy, dotyczące norm i ich obowiązywania, które nie są wynikiem żadnej dowolności. Oto, naprzykład, pan Lande twierdzi, że mogą obowiązywać jednocześnie normy sprzeczne [1]; ja zaś myślę, że można dowieść, iż to jest niemożliwe, powołując się poprostu na ontologiczną zasadę sprzeczności. Gdyby bowiem jednocześnie mogły obowiązywać normy sprzeczne, mógłby jeden i ten sam czyn być jednocześnie zgodny i niezgodny z układem norm. — Przytoczone przezemnie twierdzenia o obowiązywaniu (§ 15) dadzą się wszystkie uzasadnić w podobny sposób, tracąc nawet charakter niezależnych aksjomatów. Wszystkie bowiem mają charakter podobny do zdania, tutaj dowiedzionego.

B. „Gdy adresat (rozkazu) nie odczuwa sankcji, jako „większego zła", niema sytuacji przymusowej, niema władcy, niema rozkazu", — powiada pan Lande, poddając krytyce moją koncepcję rozkazu.

Sprawa nie jest tak prosta, jak ją pan Lande tutaj ujmuje. Trzeba ją rozważyć, tak jak ja to czynię, oddzielnie dla grupy dwuosobowej,

---

[1]) str. 378.

oddzielnie dla większej. *(a)* W grupie dwuosobowej z kolei dwie zachodzą możliwości: 1° nakaz jest poparty tylko karą, 2° nakaz jest poparty egzekucją. Tylko w pierwszym przypadku będzie prawdą to, co mówi pan Lande, że, gdy sytuacji przymusowej niema, niema rozkazu. Ja godzę się w zupełności na to, boć tę właśnie myśl przeprowadzam najwyraźniej. Trudno, żebym uznawał możliwość rozkazywania, aby ktoś w styczniu rzekę wpław przepływał, gdy w razie niewykonania rozkazu mogę go co najwyżej ukłuć w rękę szpilką. A konsekwencyj takiego ujęcia rozkazu i obowiązywania napróżno obawia się pan Lande w polityce kryminalnej. Przeciwnie, polityka kryminalna powinna brać i rzeczywiście bierze pod uwagę te zatrważające pana Landego konsekwencje i stara się tak ukształtować kary, aby one rzeczywiście były owem „większem złem". Dopiero gdy tego zaniecha, gdy wymiaru kar do poziomu wrażliwości nie przystosuje, kierując się jakiemś mitologicznem rozumieniem „obowiązywania", jako niezależnego od rzeczy tak znikomej, jak zło możliwe, — dopiero wówczas powstaje obawa, że powstanie sytuacja, w której prawo będzie rozkazywało bez skutku. — Z teorją uznania, w formie, w jakiej ją sformułowałem, koncepcja sytuacji przymusowej nic nie ma wspólnego. Zresztą to sprawa drugorzędna.

Co się tyczy przypadku (*a*, 2°), to tutaj sprawa przedstawia się inaczej, niż chce pan Lande. Gdy w razie niewypełnienia nakazanego czynu, możemy nakaz wyegzekwować, to znaczy, zrealizować ten stan rzeczy, który miał być zrealizowany przez adresata, to sprawa względnej oceny adresata nie wchodzi zupełnie w rachubę. Lecz i tutaj możność wyegzekwowania jest koniecznym warunkiem rozkazu.

(b) W grupie wieloosobowej rzecz się komplikuje, szczególniej, jeżeli istnieje statut organizacyjny, dający osobie lub podgrupie kompetencję rozkazywania. Lecz w każdym razie i tutaj prawdą jest, że gdyby nie istniała możliwość zadawania „większego zła" lub egzekwowania, nie będzie też racji rozkazywania i grupa ulegnie zanarchizowaniu. Mam wrażenie, że panu Landemu wydaje się to wszystko tak dziwne dlatego, że miesza punkt widzenia dogmatyczny i socjologiczny. Z dogmatycznego, skoro ktoś ma prawo wydawać rozkaz, to jego rozkaz obowiązuje. Z socjologicznego sprawa jest bardziej złożona i nie da się rozwiązać bez tych słów „w przeważnej mierze", „w większości przypadków", które w prostolinijnych konstrukcjach p. Landego są nieomylnym symptomem „rezygnacji naukowej". — W związku z koncepcją rozkazu zarzuca mi pan Lande psychologizm. Niesłusznie, jak to się łatwo przekonać, przeczytawszy uważnie § 2 mej pracy o Psychologistycznej teorji prawa [1]).

C. W rozważaniu mej koncepcji rozkazu pan Lande przeprowadza jedno z tych swoich rozumowań, któremi świadomie chce wprowadzić moment wesołości do swej krytyki. Wydaje mu się rzeczą zupełnie dowolną, czyli należącą do mego kodeksu prawa naturalnego, twierdzenie, że rozkazodawca ustanawia regułę i dla adresata i dla siebie. Pan Lande w mojem imieniu, jako *negotiorum gestor,* uznaje to twierdzenie za aksjo-

---

[1]) str. 4—12.

mat. Od siebie, oczywista, je kwestjonuje z tem gorszym dla mnie wynikiem, im było dla mnie bardziej oczywiste.

Zacznę rozważanie tej sprawy od pozytywnego wyjaśnienia. Jak widać z mej koncepcji sytuacji przymusowej, która pozostaje w nierozerwalnym związku z rozkazem, rozkaz wyraża się zawsze, gdy go ujmiemy szczegółowo i dokładnie, w formie zdania: „albo *x* wykona *c*, albo *w* (rozkazodawca) wykona, w razie niewykonania *c* przez *x*-a, sankcję *s*". To zdanie najwyraźniej ustala dwa obowiązki: dla *x* a i dla *w*. Dla *w* przytem obowiązek dwojaki: przyjęcia, zaaprobowania *c*, albo w przypadku niewykonania *c*, zrealizowania sankcji Ma obowiązek zaaprobowania *c*, bo ze względu na akt rozkazu lepsze jest zaaprobowanie, niż niezaaprobowanie, gdyż w ostatniem leży zło niekonsekwencji wewnętrznej i sprzeczności z samym sobą, co, oczywista, jest gorszą ewentualnością (niekoniecznie: absolutnie gorszą, lecz gorszą w ramach sytuacji, wytworzonej przez rozkaz — tu bowiem chodzi o normy tetyczne). Podobnie rzecz się ma ze zrealizowaniem sankcji.

Pan Lande usiłuje sprowadzić tę prostą, zdawałoby się, tezę do niedorzeczności, przy tem ujawnia chęć możliwie ścisłego trzymania się tekstu książki, „aby się nie narazić, choćby przypadkiem, na minięcie się z jego [autora] zamiarami" [1]. Wyjątkowe jest to pragnienie u szanownego recenzenta, jednakże bezowocne. Recenzent uważa za absurdalne, aby bandyta, który poparł swój rozkaz groźbą strzału rewolwerowego, miał obowiązek spełnić swą groźbę, gdy rozkaz nie zostanie wykonany. Ta niedorzeczność, która tak bawi recenzenta, wynikła, jak wszystkie domniemane „konsekwencje" niedorzeczne mych założeń w przedstawieniu pana Landego, z pomieszania pojęć przez niego. Ja nie twierdzę bynajmniej, iżby bandyta miał obowiązek moralny użycia broni, co byłoby istotnie humorystyczne, lecz tylko i jedynie, że ma obowiązek tetyczny, wynikający ze stanowienia, a ten obowiązek może być bądź obojętny, bądź nawet ujemny moralnie, jak to najoczywiściej widać z całych moich wywodów. Rozkazodawca przez rozkaz wyznaczył sobie na pewną sytuację tylko jedną możliwość działania, co jest, zgodnie z przyjętemi przezemnie znaczeniami terminów, obowiązkiem.

Szanowny recenzent, chcąc do swych wywodów wprowadzić ożywienie dramatyczne, pyta: lecz cóż będzie z tym obowiązkiem, gdy rewolwer będzie nienabity. Szanowny recenzent ma nadzieję, że ów nienabity rewolwer uratuje życie napastowanemu, a jednocześnie poważnie zagrozi bezpieczeństwu... koncepcji krytykowanego autora. Zapomniał jednak pan Lande nabić tego rewolweru trafną uwagą krytyczną. Bo oto w pracy mej zaznaczam najwyraźniej, że jakkolwiek przekonanie o mocy władcy często zastępuje istnienie tej mocy, to jednak jest to nietrwała podstawa władania i powołuję się dla scharakteryzowania sytuacji socjologicznej na znany fakt, że słaby tyran jest zawsze okrutny, właśnie dlatego, że w stosunku do tych jednostek lub grup, gdzie ma rzeczywistą przewagę siły, stara się ją tak jaskrawo zademonstrować, iżby stworzyć pozór, że i w stosunku do innych posiada moc taką samą.

---

[1]) str. 381.

Tę sytuację subjektywną przymusową trzeba traktować jako samodzielną odmianę: i należy przyjąć, że tutaj mamy do czynienia z rozkazem pozornym, który wprawdzie, jako środek techniczny kierowania grupą, może w pewnych granicach rzeczywisty rozkaz (t. zn. wydany w sytuacji przymusowej zewnętrznej) zastępować, dotąd mianowicie, póki nie zostanie przekroczony. Oczywista, bandyta nie ma obowiązku strzelania z nienabitego rewolweru. I twierdzenie przeciwne byłoby niedorzeczne. Rzecz ciekawa, że p. Lande właśnie to przeciwne twierdzenie chce mi podsunąć jako konsekwencję moją, i obalić ją przez samą jej niedorzeczność; gdy natomiast ja stwierdzam gdzieindziej, że nie można zobowiązać się do wyjazdu na księżyc, pan Lande nie czuje się „kompetentnym do oceny takich zasad ze stanowiska ich apriorycznej „prawdziwości"" [1]). Niezawsze więc jednakowo ocenia swe kompetencje pan Lande.

Na tem sugerowaniu niedorzeczności szanowny krytyk tutaj poprzestaje całkowicie, nie starając się bynajmniej przeprowadzić dowodu fałszywości mej tezy. Deklaruje poprostu, że woli zająć się czem innem. I przechodzi do prawa pozytywnego, gdzie znajduje koncepcję, zgodną z moja, w prawie państwowem. Gdy zaś chce przeciwstawić mojej koncepcji konstrukcję stosunku wierzyciela do dłużnika, to wypowiada kilka twierdzeń, które nie są, mem zdaniem, prawdziwe. Przedewszystkiem, znowu nieścisłość „Na gruncie konstruowanej przez autora „władzy" wierzyciela nad dłużnikiem" — tym zwrotem rozpoczyna pan Lande swój wywód. Ten zwrot stwarza p o z ó r, że ja podałem taką konstrukcję władzy wierzyciela nad dłużnikiem według prawa pozytywnego; pozór, gdyż w rzeczywistości konstrukcji takiej w mej pracy n i e m a. Szanowny krytyk snuje też już najwyraźniej swą interpretację znaną nam „metodą domyślności": „rozkazowi odpowiada zapewne żądanie uiszczenia". Dobrze, że krytyk wstawił to słowo „zapewne", wyraźnie akcentując konjekturalny charakter swych wyjaśnień, na żadnym tekście mej pracy nieopartych. Zapewniam pana Landego, że domyśla się fałszywie: nigdybym nie powiedział, że „rozkazowi odpowiada żądanie uiszczenia", zdanie to bowiem może mieć kilka znaczeń, z których żadne nie oddawałoby mej myśli.

Sprawa przedstawia się według mnie, jak następuje: W grupie dwuosobowej wierzytelność może powstać przez rozkaz: „albo, g d y z a ż ą d a m, *A* da mi 100, albo ja go ukarzę lub sumę wyegzekwuję". Żądanie jest w sferze mojego uprawnienia, natomiast kara lub egzekucja, tak jak powyżej, jest obowiązkiem. W grupie z organem: „albo *A* n a ż ą d a n i e *B* zapłaci 100, albo w razie niezapłacenia *O* (organ) ukarze lub wyegzekwuje". *B* żądać ma prawo, *O* — ma obowiązek sankcji".

Tak wyjaśniają się zarzuty i niejasności, wysunięte przez pana recenzenta.

D Podnoszę w swej pracy znaczenie stanowienia przez wytwory, które „nadają pewną szczególną stałość i trwałość budowie grupy"; naprzykład, wytknięcie szosy, ulicy, ustalenie organizacji prawno-społecznej nadaje grupie, w k t o r e j istnieją te utwory, pewną stałość budowy.

---

[1]) str. 383.

Oczywista, nie tej grupie przechodniów ulicznych, którzy znajdują się na szosie czy ulicy, lecz **całej** grupie, więc układowi wsi przyległych, miastu, jako grupie. Tekst odnośny mej pracy jest tak niewątpliwy, drugi mój recenzent, p. A. Liebeskind streszcza go tak poprawnie i jasno, że z przyjemnością czyta się nieoczekiwaną i oryginalną interpretację pana Landego: „Niewątpliwie, ciągłe wędrowanie pasażerów po linji tramwajowej lub kolejowej daje obraz pewnej trwałości; lecz czyż można mówić o stałości i trwałości grupy społecznej, utworzonej z **pasażerów**“ [1]). Nie, nie o grupie pasażerów mówiłem tu, oczywista. Mówiłem tu o mieście, którego stałość jako grupy społecznej jest dzięki murom większa, niż hordy, koczującej w stepie, o trwalszej strukturze grupy walczących wojsk, gdy mają okopy i fortyfikacje, niż gdy ich nie mają; i mogę wyrazić tylko żal, że pan Lande robił niepotrzebne wysiłki fantazji, aby wykazać, że błędnie zrozumiał tak oczywiste rzeczy. — Na zakończenie tego punktu zaznaczam, że pan Lande, swoiście używając cudzysłowu, pisze tu znowu: mur, będący „wytworem stanowiącym normy“, zamykając w cudzysłów słowa, których nie używam.

E. Znowu błędna interpretacja: ja nigdzie nie ustalałem, że zasada *lex posterior generalis non derogat legi priori speciali* jest aprioryczną. Wywody na ten temat szanownego recenzenta [2]) są własną jego interpretacją.

F. Uwaga językowa: pan Lande pisze: „fałszywe posunięcie nie skutkowało jego nieważności“. „Powoływać“ i „skutkować“ ma „inne“ znaczenie, niestety w prawie, niż w mowie potocznej. W mowie potocznej mowi się: lekarstwo skutkuje, dwudziestoletnich powołuje się do wojska. Język prawny mówi o „powołanej ustawie“ i o „skutkującej ustawie“. Ja opowiadam się za mową potoczną i propaguję myśl, aby „powołane posunięcie **nie** skutkowało nieważności“.

G. Wywody o uprawnieniu, obowiązku i „wolno“ p. Landego są najlepszą — co prawda trudno znaleźć najlepszą, gdy są wszystkie tak dobre — ilustracją jego metody krytycznej. Ustala sam recenzent [3]), co nazywam obowiązkiem i uprawnieniem, uznaje, że koncepcja ta jest prosta i jasna, a cokolwiek dalej już zapomina o rozróżnieniu i miesza pojęcie uprawnienia z „wolno“. Szanowny krytyk, jak zwykle, nie krytykuje, to znaczy, nie poddaje analizie mej koncepcji i nie dowodzi jej sprzeczności wewnętrznej, lub niezgodności z oczywistemi prawdami, tylko poprostu oświadcza, że jasność i prostota konstrukcji „zdaje mi się dodawać jeszcze jeden dowód na rzecz niesprowadzalności“ pojęć obowiązku i uprawnienia. A to wszystko dlatego, że Znamierowski nie uwzględnia „korelatywności pojęć uprawnienia i obowiązku“, którą przed tylu laty uznał i stwierdził prof. Petrażycki. *Pro demonstrationem habeatur*.

Szanowny krytyk nie widzi różnicy pomiędzy wolno, a uprawnieniem. Gdyby pan Lande zechciał przeczytać stronice 93—100 mej pracy lub znowu streszczenie tego ustępu w doskonałem przedstawieniu pana Liebeskinda, nie stawiając sobie trwożliwie pytania, czy to aby zgodne

---

1) str. 382., moje podkreślenie.
2) 383.
3) 384—5.

z teorją Petrażyckiego, to wiedziałby, że uprawnienia i obowiązki konwencjonalne, jako zależne od obowiązywania normy konstrukcyjnej, odnoszą się wyłącznie do a k t ó w t e t y c z n y c h. Dlatego odmawiam uprawnienia do maczania pióra, które aktem tetycznym nie jest. Natomiast „wolno“ i „niewolno“ odnosi się do dowolnego działania świadomego: wolno więc lub nie wolno maczać pióro w atramencie.

Szanowny krytyk obawia się z powodu wprowadzenia tych jasnych i prostych pojęć — rewolucji. Bo oto ta sama czynność raz może być przedmiotem obowiązku, kiedy indziej uprawnienia, raz może być coś wolno, a kiedy indziej nie wolno. Szczególniej przytem niepokoi się szanowny recenzent o czyszczenie butów. Wątpliwości te są dla mnie niezrozumiałe u pana Landego, który tylokrotnie w swych wywodach podkreślał, że chce się orjentować jedynie na podstawie norm prawa pozytywnego: wszak dogmatyka prawa nie powinna ani niepokoić, ani dziwić myśl, że to, co w jednym czasie i miejscu może być uprawnieniem, może gdzie indziej stać się obowiązkiem, że w jednem wojsku wolno jednorocznemu oddawać buty do czyszczenia służącemu, a w innem nie wolno.

H. „Mur, o ile zaopatrzony w drut kolczasty, gra rolę organu, wymierzającego karę pokrwawienia“ — sprowadza do niedorzeczności pan Lande, zapominając, że nietylko recenzent, lecz i sam autor ma prawo przytaczać swe własne myśli. Czy zaś wywody moje dają powód do nazywania muru z drutem organem karzącym, o tem mówi jasno tekst następujący: „Żadne d z i a ł a n i e psychofizyczne, ani żaden akt społeczny sam przez się nie jest ani karą, ani egzekucją.. Karą i egzekucją stają się te akty dopiero wtedy, gdy je ustala norma tetyczna i powinność ich wykonania od czyjegoś przekroczenia uzależni“ [1]. Wszak mówię tu jasno, że kara może być tylko d z i a ł a n i e m świadomem, a więc mur nie jest organem.

I. „Pojęcie organizacji nie da się zdefinjować bez pojęcia prawa“ twierdzi pan Lande. Wywody moje wskazują, że każda grupa gry posiada pewną organizację, która nie jest jeszcze prawną, lecz jest organizacją.

* *
*

Kończąc długie wywody polemiczne, w których z jak największą skrupulatnością starałem się omówić wszystkie, nawet i drobniejsze uwagi krytyczne, szanownego recenzenta, pragnąłbym uzupełnić me rozważania kilkoma słowami, wyrażającemi te myśli ogólne o recenzji pana Landego, które mi się nasunęły przy pisaniu tej repliki.

Cenię wysoce wartość krytyki i uważam polemikę za konieczny warunek rozwoju myśli naukowej. Zdaje mi się jednak, że myśl polemiczna innemi powinna wędrować szlakami i innych używać metod, niż wywody krytyczne pana Landego. Nic łatwiejszego, jak zniekształcić cudzą myśl, a poźniej krytyce ją poddać; nic też łatwiejszego, jak stwierdzać, że dana koncepcja nie zgadza się z inną, uznaną przez recenzenta. Czy jednak tą drogą powstaje ten kontakt myślowy, który wytworzyć

---

[1]) str. 84—5.

winna właśnie polemika, i ta współpraca, której tak spragniony jest każdy, kto wspólnym wysiłkiem wielu współpracowników chciałby prowadzić badania? Myślę, że metoda polemiczna pana Landego jest zupełnie bezowocna, nie posuwa bowiem naprzód ani badań recenzenta, ani autora. Pierwszy nie wnika w system myśli, które przedkłada autor, i nie zdobywa nowego oświetlenia dla swych własnych koncepcyj; drugi nie doskonali swych koncepcyj pod zbawiennem działaniem z zewnątrz zastosowanego skalpela analizy, a sama polemika zostawia mu wrażenie bezużytecznego wysiłku.

Pozwalam też sobie życzyć panu Landemu, aby w przyszłości, wyzwoliwszy się z tradycyj polemicznych szkoły, do której należy, owocniej zużywał swe siły intelektualne, otwierające przed nim przy jego pracy i sumienności, znanej tak pochlebnie, znacznie szersze i piękniejsze możliwości, niż dobre interpretowanie jedynie Teorji Prawa profesora Petrażyckiego.

Czesław Znamierowski.

Poznań 10.XII—24.

Kilka uwag o Teorji prawa prof. Władysława Leopolda Jaworskiego [1]).

Poniższe uwagi nie mają pretensyj do stania się szczegółową krytyką teoretyczno-prawnych konstrukcyj ostatniej książki prof. Jaworskiego. Są raczej szeregiem szkicowo rzuconych myśli, fragmentarycznych i niezupełnych, szeregiem rozważań nad problemami, przez prof. Jaworskiego poruszonymi. Z góry chcę uprzedzić czytelnika co do ich charakteru. Celem ich nie jest krytyka, a raczej i przedewszystkiem wyjaśnienie. Podzielam główne zapatrywania prof. Jaworskiego i dlatego zamiarem mnim nie jest je obalać, ale je raczej dać zrozumieć.

Każde naprawdę nowe stanowisko w nauce, każda naprawdę nowa konstrukcja jest walką z przyzwyczajeniem. Nasz umysł jest z natury swej bierny i automatyczny Jego normalny sposób ujmowania zjawisk jest też biernym i automatycznym. Dlatego pewna myśl, pewna konstrukcja, z którą spotkał się on częściej, kilkakrotnie, z którą się zżył, staje się dla niego konstrukcją „prawdziwą“, konstrukcją „jego“. I dlatego każdy nowy sposób patrzenia na tą konstrukcją ujęte zjawisko musi, nim stał się — już nie „naszym“, ale zrozumiałym — zburzyć dawny sposób patrzenia. Instynktownie też krytyka konstrukcyj poprzedników będzie ulubionym punktem wyjścia każdego uczonego. Nauka prawa, a przynajmniej jej kierunek „normatywny“, którego główną metodą jest logiczna dedukcja, musi, jak każda nauka, dążyć do jednolitego systemu (a nigdzie może nie jest tak daleko do tej jednolitości, jak w nauce prawa). Nie znosi ona synkretyzmu dwóch odmiennych sposobów pa-

---

[1]) Prof. Władysław Leopold Jaworski: Nauka prawa administracyjnego. Zagadnienia ogólne. Warszawa 1924. Rozdział X. Teorja prawa administracyjnego.

trzenia. Stąd też prawnik tak często musi być wobec swych poprzedników rewolucyjnym. Może tylko albo ich konstrukcję obalać, albo ich konstrukcję przyjąć, powtarzać i rozwijać. Nie może jednak przejść obok nich, musi wobec nich zająć stanowisko Od siły jego krytycznych argumentów zależy w dużej mierze powodzenie jego konstrukcji.

Obok tej przeszkody ma nowator drugą do zwalczenia. Jest nią indywidualizm czytelnika. Złudzeniem byłoby mniemanie, że książka odgrywa decydującą rolę w ustaleniu poglądu na świat jednostki, pomyłką — szukanie w niej „rzeczywistości", gotowych sądów o zjawiskach i rzeczach. Książka może tylko dać impuls, wskazać kierunek. Świat nasz tworzy się w nas samych, dzięki wysiłkowi osobistemu, którego nikt nie może uniknąć. I dlatego zadaniem autora, który chce, by jego myśl ostała się i rozpowszechniła, jest uchwycić te momenty w życiu intelektualnem jednostek, które są „modne", aktualne i tak podać swój sąd, że zlewa się on w jedną całość z podstawami, tkwiącemi już w czytelniku.

Prof. Jaworski i jedną i drugą trudność przezwyciężył w sposób nowy i własny. Konstrukcje, które za fałszywe uważa, obalił w ten sposób, że sam się na nich prowizorycznie oparł. Przyjął je prowizorycznie ze względów praktycznych, ze względu na przyzwyczajenie naszego myślenia za swoje i operując niemi wykazał, ile w nich tkwi błędów, sprzeczności, fikcyj i personifikacyj Dlatego też konstrukcje początkowych rozdziałów książki obala jej rozdział ostatni i dlatego definicja znalazła się na końcu książki. Stosując tę metodę „stopniowej analizy pojęć" szedł prof Jaworski, jak sam powiada, za wzorem wykładów Kanta. To też zdanie tego „in der Philosophie muss die Definition das Werk eher schliessen als anfangen" [1]) nigdzie może w konstrukcji prawnej tak trafnie i tak wyczerpująco nie zostało przeprowadzone, jak w dziele prof. Jaworskiego [2]).

Drugiej sile odpornej — indywidualizmowi przeciwstawił autor ścisłe powiązanie swej konstrukcji z panującem obecnie myśleniem. Rzucając ją na takie tło wykazuje, że w współczesnem społeczeństwie, wychodzącem z takich a takich założeń, musi ona wyglądać tak, a nie inaczej, wykazuje równocześnie, że sprzeczności, luki, zawiśnięcie w powietrzu całej tej konstrukcji pozostaje w ścisłym związku i jest konieczną konsekwencją tego podłoża, na którem ona wyrosła. Ustępy książki o tym problemie „myślenia" traktujące wydają mi się najbardziej interesującemi, najbardziej płodnemi i najbardziej przytem nowatorskiemi, rewolucyjnemi niemal. Ścisłe powiązanie konstrukcji prawnej i logicznej, formalnej, abstrakcyjnej z konkretną, na filozoficzno-kulturalnych i socjologicznych rozważaniach opartą analizą myślenia jest dla czytelnika w pierwszej chwili niespodzianką. Dopiero uważne przemyślenie konstrukcji prof. Jaworskiego pozwala odkryć ścisły i konieczny związek tych rozważań z całem jego stanowiskiem.

---

[1]) Kritik der reinen Vernunft, str. 75, wyd. Reclam.

[2]) Pewne podobieństwo metodologiczne wykazuje praca d-ra Czesława Znamierowskiego Podstawowe pojęcia teorji prawa. Część I. Poznań 1924, w której autor stosuje zbliżone do metody prof. Jaworskiego metody, zwane przez siebie metodą izolacji i korelatywnością pojęć prawnych.

Oto krótki zarys filozoficznego i filozoficzno-prawnego systemu prof. Jaworskiego:

Dla ułatwienia [1]) naszych rozważań nad światem rozkładamy go na trzy części: świat ciał, myślenie i działalność ludzką. Zadaniem nauki jest ujęcie każdego z tych światów w stałość i jedność, sformułowanie pewnych twierdzeń o stałości i konieczności badanych zjawisk danej dziedziny. Uzasadnienie tej stałości i konieczności może być oparte albo na objawieniu i wtedy w swych rezultatach identyczne będzie z uzasadnieniem opartem na rozumie absolutnym, albo też oparte będzie na logice, lub przymusie zewnętrznym. W gruncie rzeczy i uzasadnienie oparte na logice i uzasadnienie oparte na objawieniu (rozumie absolutnym) mogą się stać identycznemi (nie co do swych rezultatów, lecz co do podobnych form uzasadnienia), a to wtedy, gdy przez logikę rozumieć będziemy tę konieczność, „w której wyłącznie przedmiot zmusza do takiego a nie innego uporządkowania przedmiotów świadomości“ [2]). I wtedy jednak odmienne będą rezultaty, gdyż myślenie absolutne „przyjmuje inne przedmioty, w innym żyje świecie i inne stawia problemy“ [3]). Myślenie relatywistyczne przyjmuje jednak zwykle inne znaczenie logiki i to inne znaczenie przyjmuje też w swej pracy prof. Jaworski. Logika polega tu „na rozwiązaniu pytania, jaki stosunek musi zachodzić między takim faktem, jakim jest zdanie, a innym faktem, by zdanie miało zdolność bycia symbolem tego innego faktu“ [4]). Taka logika będzie tylko logiką relatywistyczną. Będzie nią dlatego, gdyż dla niej nie istnieje problem, „że“ ten świat istnieje. Twierdzenie, „że“ on istnieje jest jej założeniem, a sam problem jest dla niej mistycznym. Ten problem, dla logiki relatywistycznej mistyczny jest jednym z problemów myślenia absolutnego.

W rezultacie rzeczy nie przeciwstawiamy sobie uzasadnień opartych na objawieniu (rozumie absolutnym), logice i przymusie zewnętrznym, lecz przeciwstawiamy uzasadnienie oparte na myśleniu absolutnem (objawieniu lub rozumie absolutnym) — uzasadnieniu opartemu na myśleniu relatywistycznem (logice relatywistycznej lub przymusie zewnętrznym).

W myśleniu relatywistycznem uzasadnienie oparte na logice jest właściwe tak światu ciał, jak i działalności ludzkiej. W dziedzinie działalności ludzkiej jedynie spotykamy uzasadnienie, oparte na przymusie zewnętrznym.

Uzasadnienie nie jest czemś, co nauka mogłaby krytykować. Uzasadnienie jest założeniem, to jest „twierdzeniem nieudowodnionem i wyrazami nieokreślonymi“. Jest czemś, co musimy przyjąć. Ta jest zasad-

---

[1]) Zwracam uwagę na te dwa słowa „dla ułatwienia“. Wskazują one, że podział ten rozumie prof. Jaworski tylko jako podział djalektyczny, że przyjmuje go tylko ze względów praktycznych, a większej do niego wagi nie przywiązuje. Podział ten nasuwa jedną uwagę. Oto prof. Jaworski uważa „myslenie“ za coś odrębnego, różnego tak od świata ciał, jak i od działalności ludzkiej. Zdaje się więc przyjmować, że istnieją pewne rezultaty naszej pracy umysłowej, które nie są tylko obrazami pewnych zjawisk. Od tego stanowiska krok tylko jeden do uogólnienia, któreby brzmiało: nie poznajemy świata takim, jakim jest, ale jakim się nam okazuje, uformowany przez pewne pierwotne funkcje umysłu („kategorje“ Kanta). Prof. Jaworski nie jest daleki od idealizmu krytyczno-poznawczego.

[2]) [3]) [4]) Nauka prawa adm. str. 178 i nast.

nicza różnica między uzasadnieniem relatywistycznem a absolutnem, że w uzasadnieniu relatywistycznem założenie przyjęte jest dowolnie, jest oparte na woli jednostki lub umowie jednostek, a więc jest sztuczne. Założenie w myśleniu absolutnem jest oparte na autorytecie, stojącym poza jednostką, a więc jest bezwzględnem i stałem.

Zadaniem nauki w stosunku do uzasadnień jest jedynie zbadanie, jakie uzasadnienie przyjęto i czy przyjęte konsekwentnie przeprowadzono.

Zbadanie, z jakiego uzasadnienia wychodzi konstrukcja, jakie myślenie jest w niej kierującem — to pierwsze zadanie krytyki naukowej. Jest to kwestja prejudycjalna dla filozofji, a więc i dla filozofji prawa.

Właściwe zadanie filozofji uzmysłowimy sobie, gdy przeprowadzimy następujące rozumowanie.

Przedmiotem nauki są rzeczywiste, realne fakta i ich wzajemne związki. Bada ona prawidłowość i stałość, kierującą tymi związkami [1]). Człowiek wytwarza sobie obraz tych faktów — myśl. Myśl ta wyrażona słowami staje się zdaniem. By zdanie trafnie i dokładnie oddawało fakta, o których mówi, trzeba, by zachodziła zgodność między faktami, myślą o nich i zdaniem, będącem ich obrazem. Badanie, czy ta zgodność zachodzi, jest zadaniem filozofji. W tem znaczeniu niema systemów filozoficznych. Jest tylko filozofowanie. W tem znaczeniu z chwilą, gdy filozofja rozwiąże dany problem, zbada zgodność tych trzech kondygnacyj, problem przestaje być filozoficznym. W tem znaczeniu wkońcu filozofja spada się z logiką, jak logika znów z matematyką.

W dziedzinie działalności ludzkiej prawidłowość (stałość i konieczność) polega na związaniu z sobą dwóch faktów, dwóch sytuacyj faktycznych. Związanie to może być albo związaniem logicznem albo opierać się na przymusie. Przeciwstawienie to jest przeciwstawieniem związku naturalnego, opartego na logice a właściwego prawidłom logiki i prawidłowości w przyrodzie, związkowi sztucznemu, opartemu na przymusie a właściwemu normie (prawnej). O ile więc związanie opiera się na przymusie zewnętrznym, o ile jest stałe, o ile określenie wyrazami sytuacyj faktycznych jest formalnem i abstrakcyjnem, mówić będziemy o normie prawnej. Pojęcie przymusu wtedy uczynimy prawniczem i uwolnimy od innych komponentów, gdy przez przymus rozumieć będziemy też normę. Wtedy otrzymamy cały łańcuch norm, w której norma następna będzie przedstawiała wobec poprzedniej „przymus", będzie wobec poprzedniej „przymusem". Łańcuch ten nie będzie nieskończonym, kończy się w pewnym momencie. Ale ta jego skończoność i będące jej wynikiem zawieszenie prawa w powietrzu jest niczem innem, jak nieuchronną konsekwencją relatywistycznego myślenia.

Punktem centralnym całego systemu prof. Jaworskiego jest norma prawna. Tu występuje najsilniej wspólność konstrukcji prof. Jaworskiego z konstrukcją Kelsena i jego szkoły. Zadaniem teorji prawa nie jest wtedy ani badanie powstania norm, ani też badanie przetwarzania się

---

[1]) Przypominamy, że mówimy też o myśleniu relatywistycznem, które nie bada, „że" te fakty istnieją. Ich istnienie przyjmuje jako jedno z założeń, czego nie przyjmuje myślenie absolutne.

tych norm w fakty. Zadaniem teorji prawa, którą prof. Jaworaki uważa za identyczną z filozofją prawa jest „wykazanie, czy wyrazy tworzące zdania oddają w sposób pełny i dokładny rzeczywistość, a więc owe sytuacje faktyczne, które mają być związane przymusem“ [1]).

Przedmiot filozofji prawa rozszczepia się więc na dwie grupy. Pierwsza grupa — to badanie wzajemnej zgodności faktów, myśli o nich i zdania tę myśl wyrażającego. Druga (a raczej logicznie pierwsza i prejudycjalna) — to badanie, jakie „myślenie“ prowadzi do danego ujęcia rzeczywistości. Związek między temi obu grupami wystąpi na jaw, gdy zacytujemy zdanie, że „mistycyzm (myślenie absolutne - przypisek mój) czerpiący swe źródło w rozumie absolutnym Hoene-Wrońskiego, przetłómaczonym na intuicję przez filozofów relatywistycznych inne przyjmuje przedmioty i w innym żyje świecie“ [2]). Z tego punktu widzenia badanie „myślenia“ będzie koniecznym i pierwszym problemem. Nie można badać zgodności między przedmiotem a myślą o nim i zdaniem, nie znając przedmiotu. Gdy zaś będzie on innym w myśleniu relatywistycznem, innym w myśleniu absolutnem — nie można badać przedmiotu, nie znając myślenia, które do niego doprowadziło.

Ujęcie cech myślenia absolutnego — w przeciwstawieniu do myślenia relatywistycznego — nie jest łatwem z dwóch przyczyn. Pierwszą z nich jest, że przystępujemy do tego zadania już nastawieni relatywistycznie przez całe nasze wychowanie, przez dominujący ton naszej współczesnej kultury, przez relatywistyczne skonstruowanie samych środków badania naukowego. A gdy „między uzasadnieniami nie może być kompromisu“ [3]), każda przymieszka relatywistycznego ujęcia do absolutnego wypacza obraz i czyni go tworem szkodliwego synkretyzmu. Druga trudność wypływa ze specyficznej cechy ujmowania problemu przez prof. Jaworskiego. Ujmuje on konstrukcję w tym punkcie, w którym myśl, idea, forma przetwarza się w pewien kształt realny. Myśli obrazowo. Dlatego też pojęcia, których używa, raczej opisuje, niż definjuje. Przytem w myśleniu jest dualistą. Mógłby, jak Plato w „Teaitecie“ powiedzieć, że „nie da się nic pomyśleć, co możnaby krótko określić jako jedność, gdyż każde „coś“ i każda myśl powstaje z zetknięcia się (συγγίγνομαι) dwóch rzeczy“. Prof. Jaworski ujmuje też każde prawie pojęcie i każdą konstrukcję, przeciwstawiając je innemu pojęciu, a przez to przeciwstawienie czyni jasnem jedno i drugie. Dlatego też doskonale rozumiemy, o co mu idzie, ale gdy staniemy wobec jednego oderwanego pojęcia i staramy się je określić, nasuwa się nam raczej szereg obrazów, niż jedna definicja [4]).

Ujmowanie rzeczywistości przez przeciwstawienie myślenia abso-

---

[1]) Nauka prawa. adm. str. 189.

[2]) Op. cit. str. 187.

[3]) Op. cit. str. 184.

[4]) To unikanie przez prof. Jaworskiego definicji nasuwa znowu porównanie z wyżej cytowaną książką Znamierowskiego. Znamierowski mówi o jednem z pojęć przez siebie używanych „nie umiem zdefiniować“ (str. 14). I Znamierowski określa, przedstawia swoje pojęcia raczej obrazowo, niż ujmuje je w pewien schemat. Gdy dwaj tak wybitni uczeni uciekają się równocześnie do tej samej metody, nasuwa się samo przez się przypuszczenie, że przyczyna tkwi nie tylko w umysłowości autorów, ale i w samym przedmiocie badania.

lutnego myśleniu relatywistycznemu spotykamy u prof. Jaworskiego już dawniej. W jego pracy ostatniej znajdujemy jedynie najsilniejszy tego przeciwstawienia wyraz. Ale już, gdy we wstępie do swego komentarza do konstytucji [1]) przeciwstawia obozowi wiejskiemu obóz miejski, rzuca kilka tego przeciwstawienia określeń, które są jakby pierwszym szkicem późniejszego jego teoretyczno-poznawczego systemu. Określa to przeciwstawienie już wtedy jako przeciwstawienie konstrukcji i krytyki, wiary i problemu, ujmowania dziejów jako rządzonych przez Opatrzność i jako kierowanych przez stosunki ekonomiczne. „Nowożytny kodeks cywilny“ [2]), „Aforyzmy z filozofji prawa“ [3]) — to dalsze stadja tego rozwoju, którego ostatnim w tej chwili wyrazem jest omawiane dzieło.

Przeciwstawienie to świata relatywistycznego i świata absolutnego, będzie przeciwstawieniem poznania zapomocą operowania kategorjami logiki (racjonalistycznej) lub przymusu zewnętrznego — poznaniu, opartemu na jakichś innych kategorjach; będzie przeciwstawieniem uzasadnienia, opartego na dowolnych założeniach — uzasadnieniu, opartemu na wierze, a więc na założeniu niezmienialnem Z punktu widzenia raczej socjologicznego znów będzie przeciwstawieniem tego stosunku jednostki do zbiorowości, w którym jednostka się zbiorowości przeciwstawia — takiemu stosunkowi, w którym jednostka czuje się jednością ze zbiorowością. Z punktu widzenia normy wkońcu będzie to przeciwstawienie uzasadnienia opartego na przymusie zewnętrznym (norma prawna) uzasadnieniu, opartemu na jakimś innym transcedentalnym czynniku, mówiąc plastycznie lecz niedokładnie — uzasadnieniu, opartemu na miłości (norma moralna).

Stosowanego przez prof. Jaworskiego przeciwstawienia myślenia absolutnego myśleniu relatywistycznemu nie można identyfikować z dualizmem w potocznie przez filozofję używanem znaczeniu tego słowa. Dualizmem nazywa się tam przeciwstawienie ducha ciału, zjawisk fizycznych zjawiskom psychicznym. Ale przeciwstawienie to dokonuje się — powiedziałby pewno prof. Jaworski — już w obrębie myślenia relatywistycznego. Rozróżnienie ducha i ciała nie jest tu niczem innem, jak wysubtelnieniem, uczynieniem naukowem pierwotnego, grubego rozróżnienia między martwem a żywem [4]). Wspólnie z tem ostatniem rozróżnieniem opiera się dualizm na właściwem myśleniu relatywistycznemu założeniu, że „świat“ istnieje, nie szuka uzasadnienia tego świata zewnątrz świata, co czyni myślenie absolutne.

Rzuca się w oczy fakt, że pozytywnie określa prof. Jaworski przeważnie i przedewszystkiem myślenie relatywistyczne. Myślenie absolutne jest często w przeciwstawieniu do relatywistycznego ujęte jako „inne“. Przyczyna jasna. „Das Mystische“ tak właściwe myśleniu relatywistycznemu jest — powtarza prof. Jaworski za Wittgensteinem — „unaussprechlich“. Dlatego trzeba je odczuć i wtedy się nam „okaże“ [5]).

---

[1]) Kraków 1921.

[2]) Kraków 1923.

[3]) „Czasopismo prawnicze i ek.“ z r. 1924

[4]) ilustracją takiego ujęcia dualizmu może być choćby Jerusalema „Einleitung in die Philosophie“ § 35. Der Dualismus. Wien 1923, str. 131 nast.

[5]) Aforyzmy... str. 13.

Stosunek wzajemny obu „myśleń“ ujmuje prof. Jaworski w sposób następujący:

Powiada: „między uzasadnieniami nie może być kompromisu, jeżeli one są wynikiem różnych poglądów na świat. Dla nauki jest fatalnem pomieszanie różnych poglądów na świat, nie dających się żadną miarą ze sobą pogodzić“ [1]), a kilka stron dalej, że „nie idzie o zastąpienie jednego myślenia innem, ale o syntezę obu, o sprawienie, aby żadne z nich nie wykonywało supremacji nad drugiem“ [2]).

Dla wskazania, na czem polega taka synteza, rzuca nam dwa obrazy, dwie ilustracje. Podaje mianowicie dwie próby syntezy: Göthego i Hoene-Wrońskiego [3]). Wyznaję, że i po tych ilustracjach, a nawet po ich zestawieniu z ilustracją kompromisu, jakim jest według prof. Jaworskiego książka Nelsona „Rechtswissenschaft ohne Recht“, nie jest mi jasnem, czem się różni zasadniczo synteza od kompromisu. Zresztą, może gdyby to było jasnem, to jasność byłaby dowodem, że synteza została dokonana. Problemby wtedy zniknął.

Idźmy dalej. Przedmiotem naszego badania jest tylko jeden wycinek z trójpodziału prof. Jaworskiego: działalność ludzka, z pośrod tej ostatniej tylko ta, którą nazwalibyśmy działalnością „normatywną“, pozostającą w pewnej relacji do normy. W dziedzinie normy różne będzie uzasadnienie prawidłowości dla myślenia religijnego a dla myślenia relatywistycznego. W myśleniu relatywistycznem prawidłowość będzie spowodowana przymusem zewnętrznym i da między innemi normę prawną (norma relatywistyczna będzie wtedy normą prawną, gdy przymus określimy też normą). Prawidłowość w myśleniu absolutnem oparta jest na innym jakimś, nie dającym się słownie wyczerpująco ująć czynniku. (Znów zacytowalibyśmy tu za prof. Jaworskim Wittgensteina: „jest jasnem, że etyka nie da się wyrazić. Etyka jest transcedentalną“). Ten czynnik daje nam w rezultacie moralność.

Z tego stanowiska wypływają dwie konsekwencje: nie można mówić o normie prawnej w myśleniu absolutnem. I nie można mówić o normie moralnej w myśleniu relatywistycznem

Nim omówię te dwie konsekwencję, chcę przytoczyć jako ilustrację dwa poglądy do stanowiska prof. Jaworskiego zbliżone, a różniące się tem, ża dochodzą do podobnych rezultatów, wyszedłszy z zupełnie innego punktu widzenia.

Pierwszy, pogląd wybitnego ekonomisty, Wernera Sombarta, brzmi [4]): „Denn alles, was man „Aufklärung“ genannt hat und auch heute nennt, hat ja die Menschen immer tiefer in das Dunkel hineingestossen, indem sie es von jenem Ewigkeitslichte, von ihrem „Urquell“ abführte, in die Vereinzelung, in das Chaos hinein, in dem die Finsternis herrscht. D a s B i l d d e s C h a o s i s t d a s e i n z i g e, i n d e m w i r d i e V o r g ä n g e

---

[1]) Nauka prawa adm., str. 75 Aforyzmy, str. 10.

[2]) Nauka prawa adm., str. 80.

[3]) Podkreślam, że uważam te dwie próby tylko za ilustrację, jak synteza wyglądać może i nie sądzę. by z poglądów tych miał prof. Jaworski wyciągać jakieś wnioski dla swej konstrukcji, by jego konstrukcja była tylko „Transposition ins Rechtliche“ tych poglądów.

[4]) Das finstere Zeitalter. Neue Freie Presse Nr. 21634 z 1924 r.

unserer Zeit uns richtig vorstellen können. Chaotisch, sinnlos ist unser Tun und Treiben geworden". Oto rezygnacja krańcowego relatywisty, który jednak szuka wyjścia. Powiada: „Was die Menschen brauchen, um aus der Finsternis des Chaos herausgeführt zu werden ans Licht, sind ordnende Formen. Wahre Ordnung kann aber nur aus Liebe fliessen, Liebe nur aus Gott".

I drugi, nie uczony lecz powieściopisarz, świetny analityk współczesnego społeczeństwa i współczesnej kultury i jeden z najgłębszych umysłów Francji lat ostatnich, Marcel Proust, staje na zbliżonem stanowisku. Wobec problemu moralności stoi zdziwiony, nie mogąc jej pomieścić w kategorjach relatywistycznego myślenia. Mówi: „Tout se passe dans notre vie comme si nous y entrions avec le faix d'obligations contractées dans une vie antérieure; il n'ya aucune raison, dans nos conditions de vie sur cette terre pour que nous nous croyons obligés á faire le bien..." i dalej „Toutes ces obligations qui n'ont pas leur sanction dans la vie présente semblent appartenir a un monde différent, fondé sur la bonté, le scrupule, le sacrifice, un monde entièrement différent de celui-ci..." [1]).

I jeden i drugi mówi to samo, co prof. Jaworski: Moralność nie jest z tego świata. Świat relatywistyczny nie ma obowiązków moralnych. Różnica ta, że Sombart jest przedewszystkiem politykiem: wierzy w konieczność istnienia świata absolutnego, tylko dlatego, że przestał wierzyć w pożyteczność świata relatywistycznego, że świat relatywistyczny przestał być dla niego „ordnende Form". Proust nie doszedł nawet do tego. Wie, że istnieje świat inny, ale zaledwo zdobywa się wobec niego na filozoficzne zdziwienie. Pozostaje w świecie chaosu i dowolności. Prof. Jaworski przeciwnie: wychodzi od myślenia absolutnego i dlatego może najjaśniej i najczyściej zaznacza odrębność tych dwóch światów.

W teorji prawa problem stosunku normy prawnej do normy moralnej jest jednym z najbardziej spornych. Kelsen ujmuje różnicę między niemi jako różnicę normy heteronomicznej (prawnej) i normy autonomicznej (moralnej). Rozwiązanie to jest jednak i sprzeczne z całą konstrukcją Kelsena i neguje właściwie pojęcie normy moralnej. Jest sprzeczne z całą konstrukcją Kelsena, gdyż wprowadza moment genetyczny, stale przez niego uważany za obcy normatywnemu ujęciu, a występujący jasno w tem postawieniu kwestji. Rozróżnienie normy heteronomicznej i autonomicznej jest przecież odpowiedzią na pytanie: kto normę stanowi, jest ujęciem problemu z punktu widzenia powstania normy. A stanowienie nie wchodzi dla Kelsena w obręb badania prawnego. Rozwiązanie to neguje dalej normatywny charakter moralności, zajmując co do niej skrajnie indywidualistyczne stanowisko. Niema w tem ujęciu jednej moralności, niema systemu moralnego. Tyle jest „moralności" ile jest jednostek, a zgodność między „moralnościami" jednostek jest czysto przypadkowa. Relatywista nie potrafił znaleźć wystarczającego kryterjum.

Z polskich teoretyków prawa Znamierowski w cytowanej już pracy

---

[1]) Marcel Proust: La Prisonnière, t. I, str. 255.

dzieli normy na aksjologiczne i tetyczne. Pierwsze są wyrazem wartościowania i zdają się odpowiadać moralności, drugie są konsekwencją stanowienia i wśród nich znaleźlibyśmy normy prawne. Ale sam Znamierowski mówi w dalszym ciągu[1]): „Nie wiemy, co jest najlepsze, poznajemy normy aksjologiczne stopniowo i z mozołem". Nie rozwiązuje więc problemu, nie dając odpowiedzi na pytanie· na jakiej podstawie dokonuje się wartościowanie (gdy go uzależni od jednostki, stanie na stanowisku Kelsena) a nawet rezygnując z możności poznania norm moralnych. Nie można uchwycić różnicy między rzeczą znaną, jaką jest dla Znamierowskiego norma prawna, a nieznaną, czy znaną tylko w przybliżeniu, jaką jest norma moralna. Nie uchwycił jej też Znamierowski.

Dwa przykłady wystarczą dla wskazania trudności zagadnienia. Omijają je ci, którzy jak Binder[2]) norm prawnych za normy nie uważają. Ale ominięcie trudności nie jest jej rozwiązaniem. Jeżeli zaś staniemy na stanowisku, że normy ustalają pewne obowiązki, że obowiązywanie normy prawnej opiera się na przymusie zewnętrznym, że istnieją normy moralne, które są czemś innem od norm prawnych, to musimy, by uchwycić ich istotę, szukać prawidłowości, którąby była czemś innem, niż prawidłowość, oparta na przymusie zewnętrznym. Takiej prawidłowości w świecie relatywistycznym nie odnajdziemy. (Obok prawidłowości, opartej na przymusie zewnętrznym, zna on jedynie prawidłowość, opartą na pojęciu konieczności logicznej. Pojęcie konieczności logicznej wyklucza pojęcie normy, więc nie może nam tu służyć). Dlatego słusznem się wydaje, że prof. Jaworski szuka jej w świecie innym. W tym ustępie staraliśmy się jedynie z relatywistycznego punktu widzenia uzasadnić konieczność szukania normy moralnej w tym innym świecie.

Omawiając normę moralną pozostanie prof. Jaworski przy myśleniu relatywistycznem. Jest ona bowiem związaniem dwóch sytuacyj przymusem. Przymus jest z istoty swej czemś dowolnem i sztucznem, a gdy dowolność i sztuczność są cechami myślenia relatywistycznego i norma prawna będzie temu myśleniu właściwą. W świecie absolutnym niema prawa, gdyż niema przymusu zewnętrznego.

Przed przejściem do tego świata relatywistycznego i do normy prawnej jedna uwaga. W ujmowaniu go dadzą się zauważyć pewne wpływy fenomenologji i Husserla. Gdy bowiem prof Jaworski mówi o porównywaniu faktów z myślą o faktach, to widać opowiada się za istnieniem jakiegoś innego jeszcze sposobu poznawania faktów, niż za pomocą myśli. Tym sposobem dla relatywisty być może chyba „Wesensschau" Husserla. Przyjęcie tego stanowiska zdaje mi się znalezieniem — może fikcyjnego — punktu stałego wśród chaosu i przypadkowości[3]) indywidualistycznego ujęcia.

Za zasadniczą cechę normy prawnej uważa prof. Jaworski więc przymus zewnętrzny. A więc, jak cała szkoła normatywna, „specyficzność

---

[1]) op. cit. str. 21.

[2]) Binder: Rechtsnorm und Rechtspflicht 1912.

[3]) Individuelles Sein jeder Art ist, ganz allgemein gesprochen zufällig. Husserl: Ideen zur einen reinen Phänomenologie und phänomenologischen Philosophie, str. 9.

połączenia wypowiedzi o tem, co być powinno“ [1]). Jak Kelsen, przyjmuje jedność zespołu norm prawnych i za taką jedność uważa pojęcie państwa, w którem zbiegają się wszystkie „Zurechnungspunkte“ Kelsena i w którem biorą początek wszystkie wypowiedzenia o „ważności“ normy. Różni się od Kelsena silnem zaakcentowaniem elementu przymusu i jego określeniem. Dla prof Jaworskiego przymus — to również norma. Podkreślenie wagi tych momentów zbliża go do Znamierowskiego. Ale Znamierowski ze względu na nie rozszczepia normy na konstrukcyjne i koercytywne, a w normie koercytywnej widzi „dwa oblicza. Inaczej zwraca się (norma koercytywna) do A, inaczej do B. Powinnośc osoby A wyznacza pod sankcją. . co do osoby B zachowuje się z „szachowym“ optymizmem... wskazuje tylko jej powinność“ [2]). Przez te wywody rozbija Znamierowski jedność konstrukcyjną normy prawnej. Prof. Jaworski jedność tę utrzymuje przez znalezienie wytłómaczenia, dlaczego „szereg norm znajduje kres“ (Znamierowski-by powiedział, dlaczego norma koercytywna ma „dwa oblicza“). Widzi w tym fakcie cechę normy prawnej jako wytworu relatywistycznego umysłu. Studja nad „myśleniem“ okazały się praktyczne i pozwoliły na utrzymanie jedności konstrukcji, tłómacząc nam jej skończoność i ograniczoność jako nieuniknioną konsekwencję przyjętych założeń teoretyczno-poznawczych.

Takie określenie normy jest rzeczywiście — jak powiada sam antor — „kręceniem się w kółko“. Ale czy możebne jest określenie, któreby niem ostatecznie nie było? Prof. Jaworski zdaje się odpowiadać: W światopoglądzie relatywistycznym nie. Zdanie to potwierdza zbadanie innych określeń. Każde określenie normy, które nie chce się uciec do momentów eksplikacyjnych, lecz pozostać w płaszczyźnie normatywnej, musi uważać za miarodajny dla istoty normy moment formalny — pewien sposób wypowiedzenia. Niema bowiem innej możności scharakteryzowania normy, tylko albo zapomocą jej genezy (i taki moment jako esplikacyjny wykluczamy) albo zapomocą sposobu jej wypowiedzenia. Z chwilą, gdy twierdzimy: zdanie to dzięki pewnemu sposobowi wypowiedzenia jest normą, twierdzimy: ten sposób wypowiedzenia jest normatywny, posiada pewne kwalifikacje, które czynią go normatywnym. Stwierdzamy więc, że norma, aby być normą, powinna być wypowiedziana w ten a ten sposób, czyli sam sposób wypowiedzenia czyni normę. Będąc konsekwentnymi powinniśmy zbadać, czy i ta ostatnia norma ma kwalifikacje normatywne. I tu staniemy. I znów „szereg znajdzie swój kres“ Dojdziemy do tego samego rezultatu, do którego doszedł prof. Jaworski, tylko będzie on mniej jasnym: nie będzie znana nam jego przyczyna i jego konieczność.

Rzuciłem tych kilka uwag, dalekich od wyczerpania przedmiotu. Powie ktoś: ależ te uwagi mówią o wszystkiem raczej, niż o prawie. Być może. Ale filozofja prawa (teorja prawa) jest nauką, w której takie rozważania z konieczności muszą zająć wiele miejsca. Nie można ustalać pojęcia prawa, nie ustaliwszy wprzód jego miejsca wśród innych

[1]) Rundstein: Zasady teorji prawa. Warszawa 1924, str. 185, por. Felix Kaufmann: Rechtswissenschaft und Logik, str. 91 nast.

[2]) Znamierowski op. cit. str. 84.

pojęć, jego miejsca w obrazie świata. Wielką zasługą prof. Jaworskiego wydaje mi się, że rzuca określenie prawa na szerokie tło teoretyczno-poznawcze. Na tem tle dopiero występuje ono jasno, wyróżnia się z pośród innych pojęć. A znów z chwilą ustalenia pojęcia prawa pozostaje nam tylko „filozofowanie“ — jak mówi prof. Jaworski. Filozofowanie zaś, sądzę, powinno być integralną częścią każdej pracy prawniczej, ale nie może tworzyć samo dla siebie oddzielnej pracy.

Konstanty Grzybowski.

O filozoficzno-prawny pogląd prof. Jaworskiego.

Wypowiedziane kilkakrotnie przez p. dra Eugenjusza Bautrę w § 1 „Studjów i krytyk z dziedziny teorji i filozofji prawa“ uwagi o stanowisku filozoficzno-prawnem prof. Jaworskiego skłaniają mię do skreślenia niniejszych słów. P. dr Bautro nawiązuje swe uwagi do artykułu prof. Jaworskiego p. t. „Aforyzmy z filozofji prawa“, umieszczonego w „Czasopiśmie prawniczem i ekonomicznem“ (Rocznik XXI — 1923 Nr. 7—9), w szczególności zaś do ustępu 11 tegoż artykułu, który opiewa:

„Pomiędzy stosunkami, na które rozkładamy działalność ludzką, obrazem, który sobie o tych stosunkach wytwarzamy, tj. myślą, a wreszcie wyrażeniem zewnętrznem tej myśli, tj. zdaniem winna zachodzić zgodność. Czy tak jest, należy zbadać. Ta czynność, która bada, która wyjaśnia w powyższym kierunku zdania, wyrazy, pojęcia, nazywa się filozofją. Filozofja przeto nie jest systemem i raczej o filozofowaniu należy mówić, aniżeli o filozofji. Każda nauka ma w tem znaczeniu swoją filozofję. Przyjmowany przez przeważającą część filozofów system filozofji obejmuje kilka nauk zupełnie samodzielnych. Wyznajemy zapatrywanie, że filozofja spadać się będzie coraz bardziej z logiką, jak ta coraz powszechniej zlewa się z matematyką. Trafnie mówi Bertrand Russell, że obszar filozofji jest zmienny, w miarę bowiem wyjaśnienia i ustalenia, kwestje przechodzą z filozofji do innych nauk“.

P. dr Bautro zapowiada, że w jednym z dalszych szkiców przystąpi do krytycznego rozbioru poglądów prof. Jaworskiego, a narazie tylko nawiasowo zajmuje się niemi, poświęcając im swoje uwagi i powołując się na nie w osnowie swej pracy. Zastrzeżenia, poczynione przy tej sposobności przez p. dr Bautrę, można ująć w następujących punktach:

1. Uprawiana — według zapatrywania prof. Jaworskiego — filozofja prawa stałaby się „psychologiczną etymologją“ pojęć prawniczych. Nakreślony w ten sposób obszar badań filozoficzno-prawnych byłby zbyt szczupły, co więcej zamiast dojść do pewnych rezultatów przy pomocy filozofji prawa uzyskalibyśmy tylko gramatyczno-„potoczne“ rozbiory.

2. Zachodzi sprzeczność pomiędzy powyższem zapatrywaniem prof. Jaworskiego a jego idealistycznem nastawieniem i wyznawaniem przezeń absolutnej filozofji Hoene-Wrońskiego.

3. P. dr Bautro z ciekawością czeka na próbę autora wybrnięcia z tej sytuacji, względnie przeprowadzenia konsekwentnie co do poszczególnych problemów i działów.

Pierwsze zastrzeżenie tłumaczy się tą zasadniczą sprzecznością, którą stwierdzam przy porównaniu poglądów prof. Jaworskiego z poglądami p. dr Bautry. Prof. Jaworski jest zdecydowanym przeciwnikiem jakiejkolwiek μετάβασις εἰς ἄλλο γένος, unika synkretyzmu metod, pragnie dać teorję wolną z jednej strony od psychologji i socjologji, z drugiej od polityki prawniczej, pragnie dać teorję czysto prawniczą, co podkreślał tylekrotnie w swych wykładach i dyskusji seminaryjnej, a co podnosi jeszcze raz w swej ostatniej książce o „Nauce prawa administracyjnego". Chcąc uzyskać materjał do dyskusji, podaję poniższy ustęp z wymienionej książki:

„Przyjęliśmy dalej jako założenie rzeczywistość faktów, rzeczywistość sytuacyj faktycznych, których obraz jest myślą, a myśl ujawniona słowami jest zdaniem. Teorja prawa zajmuje się tylko zdaniami, bo normy prawne są zdaniami, a teorja prawa zajmuje się normami. Stąd nie należy do teorji prawa ani sprawa powstania tych norm, ani sprawa oddziaływania tych norm na rozum i uczucie ludzkie, ani wreszcie przetworzenie się normy w fakty czyli tzw. wykonywanie prawa. Teorja prawa w naszem rozumieniu ma do czynienia z gotowym produktem, tj. ze zdaniami, z drugiej zaś strony nie należą do niej dalsze losy tych zdań. Wedle tych założeń przeto zadaniem teorji prawa, którą uważam za filozofję prawa, jest wykazanie, czy wyrazy, tworzące zdania, oddają w sposób pełny i dokładny rzeczywistość, a więc owe sytuacje faktyczne, które mają być związane przymusem. Wedle takiego pojmowania teorja prawa jest logiką".

Aby schakteryzować zapatrywanie p. dr Bautry, oddaję głos jemu, cytując ustęp, w którym wyłożył swoje credo teoretyczno-prawne.

„Teorja prawa będzie się zajmowała prawem jako rzeczywistym wytworem życia duchowego i społecznego. Podstawy i materjału dostarczy tu rzeczywistość prawna. I dlatego będzie ona musiała celem należytego tejże ujęcia i zrozumienia zstąpić z platformy jedynie prawniczej i nie samej tylko prawniczej używać metody tak, iż ściśle jurydycznym będzie cel i zadanie tj. dociekanie prawa jako takiego. Będzie ona rozpadała się na dwie części: 1) teorja doświadczenia prawnego i 2) teorja zdania prawnego — jednakże o tyle, o ile ono jest sądem egzystencjalnym tj., o ile ujmuje i oddaje rzeczywistość prawną tj. wspomniany wzwyż tryb. W trybie tym przejawia się istota prawa; ona jest w nim „samoobecna". To też zbadanie go pod każdym względem, a więc logicznym, psychologicznym, etycznym, socjologicznym itp., tudzież zgłębienie jego genezy, obrazu, przejawów, funkcyj itd. wyświetli nam dopiero prawo jako takie. — Oto ogólne zadanie teorji prawa nakreślone i ujęte szkicowo".

Różnica w poglądach obu autorów występuje wybitnie na jaw. Według prof. Jaworskiego teorja prawa bada ten materjał, który stanowi prawo w znaczeniu przedmiotowem, tzn. zdania prawne czyli normy prawne. Istota normy leży w tem, że łączy przymusem ze sobą

dwie sytuacje faktyczne. Główne zadanie teorji prawa wyczerpuje się we wyjaśnieniu nie, jak te sytuacje powstają, lecz jak one są wyrażone. Wyrazy zaś są odzwierciedleniem pewnych pojęć, pewnych konstrukcyj, będących tworami naszego umysłu. Abstrakcyjna, formalna czyli „czysta“ teorja prawa wskazuje, pod wpływem jakiego myślenia one powstały, nie rozbierając ich treści, o której decydują czas i miejsce, w których są stosowane. Prof. Jaworski identyfikuje teorję prawa z filozofją prawa.

P. dr Bautro natomiast zakreśla teorji prawa znacznie szersze granice, bo widzi w niej teorję doświadczenia prawnego i teorję zdania prawnego. Ale tem ostatniem ma się zająć teorja prawa tylko o tyle, o ile ono jest sądem egzystencjalnym tj. o ile ujmuje i oddaje rzeczywistość prawną. Aby uniknąć niejasności, zaznaczam, że prawną rzewistość pojmuje p. dr. Bautro w ten sposób:

„... Przy prawie więc wysuwa się na plan pierwszy, jako najważniejszy a jemu tylko właściwy kształt: tryb jego powzięcia tudzież wprowadzenie w czyn, co razem wziąwszy składa się na rzeczywistość jego specyficzną w porównaniu do innych przejawów ducha czy nawet tylko reszty praktycznej działalności pojedynczego człowieka czy zbiorowego podmiotu“.

Nie poprzestaje jednak p. dr Bautro na zakreśleniu szerokiego horyzontu badań dla teorji prawa. Uważa on za konieczne zbadanie prawa pod każdym względem, a więc logicznym, psychologicznym, etycznym, socjologicznym itp. Wkońcu odróżnia p. dr Bautro teorję prawa od filozofji prawa. Podczas gdy teorja prawa według niego ma się zająć obecną rzeczywistością prawa, to zadaniem filozofji prawa jest zająć się temi pierwiastkami, które powinny może inaczej kształtować prawo, a nadto powinna ona uzupełniać teorję prawa.

Inaczej patrzy p. dr Bautro na teorję i filozofję prawa, aniżeli prof. Jaworski i stąd płyną jego zastrzeżenia.

W dalszym ciągu chciałbym się zająć następnem zastrzeżeniem p. dr Bautry, które czytamy na str. 191 niniejszego tomu: „A dalej, jak to pogodzić z idealistycznem nastawieniem autora, z wyznawaniem przezeń absolutnej filozofji Hoene-Wrońskiego? Zd. m. zachodzi tu antynomja myśli“. W tej sprawie jestem wręcz odmiennego zdania, aniżeli p. dr Bautro, nie widzę sprzeczności w rozumowaniu prof. Jaworskiego a kwestja ta przedstawia mi się następująco. Za jeden z najdonioślejszych problemów poruszonych w ostatniej książce prof. Jaworskiego uważam omówienie dwóch sposobów myślenia: indywidualistycznego czyli relatywistycznego i kollektywistycznego czyli absolutnego. Normy prawne są rezultatem myślenia relatywistycznego, na zasadach którego kształtuje się stosunek jednostki do świata, jednostki do państwa, podmiotu do przedmiotu. Właściwościami tego myślenia są egotyzm, cały antropocentryczny światopogląd jednostki, która ze swemi pragnieniami, ze swą tęsknotą, ambicją i mozolnym trudem przeciwstawia się „całemu światu“. Prof. Jaworski sądzi, że w okresie dzisiejszego kryzysu moralnego i naukowego ten indywidualizm, operujący myśleniem racjonalistycznem, już jest wyczerpany. Przeciwstawia mu myślenie religijne lub myślenie operujące kollektywnemi kategorjami.

Wykładnikiem pierwszego myślenia jest walka — πόλεμος πατὴρ πάντων —, wykładnikiem drugiego jest miłość, zespolenie się jednostki z całością, wobec którego znika to ostre przeciwstawienie: „ja i świat". Prof. Jaworski zaznacza, że to odróżnienie jest dialektyczne i że synteza tych dwóch kierunków myślenia jest konieczna.

Postawmy sobie teraz pytanie, jak na tem tle rysuje się stanowisko teorji prawa? Jak już wspomniałem, zajmuje się ona normami prawnemi, których źródłem jest relatywizm i indywidualizm. Zadaniem jej jest wyjaśnić wyrazy, będace symbolami, w których odbija się rzeczywistość. W rozważaniach teoretyczno-prawnych posługujemy się pewnemi założeniami. Jednem z nich jest przymus zewnętrzny, który w normie prawnej łączy dwie sytuacje faktyczne. Ale w tym punkcie dochodzimy do kresu. Bo oto „... omawiając, czem jest przymus, przekonaliśmy się, że ostatniego ogniwa w łańcuchu norm nie mamy na czem zawiesić. Nie jest w tem położeniu nauka wedle światopoglądu absolutnego, bo to ogniwo zawiesza na zasadach absolutnych". A te zasady absolutne znajdziemy albo we woli Najwyższej Istoty albo w Absolucie według filozofji Hegla. Prof. Jaworski głosi otwarcie zasadę, że prawo, które nie ma oparcia w absolucie, wisi w powietrzu, a ostatnią jego sankcją będzie siła fizyczna i zamach stanu. Starałem się możliwie krótko narysować ten szlak, którym biegnie żywo niepospolita myśl autora. W ujęciu zagadnienia przez prof. Jaworskiego widzę dwie płaszczyzny. Na jednej z nich znajduje się teorja prawa, która bada normy prawne i całość norm prawnych tzn. państwo, pojęte ściśle jurydycznie jako całość porządku w współżyciu ludzi. Pamiętamy, że prawo jest wytworem indywidualizmu, który posługuje się myśleniem indywidualistycznem Drugą płaszczyznę zajmuje światopogląd absolutny. Prof. Jaworski stwierdza, że na jego zasadach należy zawiesić ostatnie ogniwo w łańcuchu norm, co jest równoznaczne z przemianą dusz ludzkich, aby one rozpłomieniły się ogniem i wchłonęły w siebie istotę zasad absolutnych. Na drodze takiej przemiany dusz leży rozwiązanie zagadnień naszej epoki, a to rozwiązanie zadecyduje o przyszłości ludzkości, a w zakresie prawniczego badania o przyszłości państwa. Ale też zaznacza prof. Jaworski, który rzucił tę myśl — jako wskazanie, że nie do prawnika należą rozważania na temat: czy taka przemiana duszy jest możliwa, jaką drogą dojść do niej i jakiemi środkami ją wdrożyć? Na podstawie powyższych wywodów dochodzę do wniosku, że nie ma racji p. dr Bautro, występując z zarzutem antynomji myśli w poglądzie prof. Jaworskiego.

Przechodząc do punktu trzeciego, śmiem wyrazić nadzieję, że ciekawość p. dr Bautry zaspokoi — a może już zaspokoiła — ostatnia książka prof. Jaworskiego. W dziesiątym jej rozdziale znajdzie p. dr Bautro szersze rozwinięcie pojęcia normy i państwa i zapozna się bliżej z filozoficzno-prawnym poglądem prof. Jaworskiego. We wykładzie zagadnień ogólnych nauki prawa administracyjnego autor daje próbę kształtowania konstrukcyj ściśle prawnych, wyjaśnia zgodnie ze swemi założeniami utarte pojęcia, któremi się tak chętnie posługujemy, które stały się dla nas niejako niezbędnemi instrumentami; są to pojęcia prawa podmiotowego, osoby prawnej, prawa publicznego i prawa prywatnego, swobodnego uznania. Sam wreszcie układ książki przekona p. dr Bautrę, że

prof. Jaworski uniknął zarzucanej mu przezeń sprzeczności in puncto teorji prawa i myślenia absolutnego. Wychodząc bowiem z założenia, że w naszym świecie przeważa światopogląd relatywistyczny i że ludzkość, szukając paljatywów w prawie, znajduje je w rozwinięciu środków kontroli, położył autor cały nacisk na problemie kontroli administracji, za której najskuteczniejszy środek uważa sądownictwo administracyjne.

* * *

Już po napisaniu tego artykułu dostałem do ręki korektę 14-go arkusza niniejszego tomu „Czasopisma prawniczego i ekonom.", który p. dr Bautro poświęcił ostatniej książce prof. Jaworskiego. Nie weźmie mi zapewne p. dr Bautro za złe, że solidaryzuję się z nim — tylko w jednym punkcie: z równą niecierpliwością oczekuję nowej książki prof. Jaworskiego, poświęconej zagadnieniom filozoficzno-prawnym.

Adolf Liebeskind.

Kraków, 25. XI. 1924.

O filozoficzno-prawny pogląd prof. Jaworskiego.

Od p. dr Bautry otrzymujemy następujące pismo:

Odnośnie do uwag p. Liebeskinda zastrzegam sobie odpowiedź w mojej rozprawie „O prawnem poczuciu", którą w najbliższych miesiącach ogłoszę. Już obecnie jednak muszę zaznaczyć, że głębsze wniknięcie w poglądy prof. Jaworskiego zniewola mnie do pewnego uzupełnienia moich tam wyrażonych zapatrywań.

Proszę przyjąć etc.

E. Bautro.

IZBA NOTARJALNA W KRAKOWIE

Od chwili zjednoczenia ziem polskich daje się odczuwać w szerokich kołach naszego społeczeństwa konieczność wydania podręcznika prawa hipotecznego, nietylko przedstawiającego stan prawny, obowiązujący na wszystkich ziemiach Rzeczypospolitej, ale ponadto zawierającego porównawcze systematyczne opracowanie tej dziedziny prawa. Dotychczas takiego dzieła niema. Nie należy się łudzić, że ujednostajnienie prawa hipotecznego nastąpi rychło: ten dział prawa będzie bowiem jednym z ostatnich rozdziałów pracy unifikacyjnej ustawodawczej.

Aby wskazanej wyżej potrzebie możliwie najrychlej uczynić zadość, podejmuje Izba notarjalna w Krakowie wydawnictwo dwutomowego dzieła p. t. **„Prawo hipoteczne na ziemiach polskich"** w opracowaniu Prof. Uniw Jag. Dr **Władysława Leopolda Jaworskiego**, znakomitego znawcy tego przedmiotu. Dzieło to ukaże się w ciągu r. 1925, a staraniem Izby notarjalnej będzie wydanie jego możliwie przyspieszyć. Tom pierwszy zawierać będzie system prawa hipotecznego wedle ustawodawstwa, obowiązującego w wszystkich b. zaborach Rzeczypospolitej Polskiej, tom drugi zaś teksty ustaw i rozporządzeń również z wszystkich b. zaborów. Oprócz tego w obydwóch tomach znajdzie odpowiednie uwzględnienie ustawodawstwo agrarne i orzecznictwo sądów b. zaborów i sądów polskich. Dzieło to spełniać będzie zarazem rolę komentarza dla praktycznego użytku zapomocą szeregu szczegółowych skorowidzów.

Cena tego dzieła będzie stosunkowo niską, albowiem wydawnictwo to nie jest obliczone na zysk, a ma na celu jedynie zadośćuczynienie wspomnianej na wstępie potrzebie; cena ta będzie tem niższą, im więcej wpłynie na to wydawnictwo zamówień; ponadto tym osobom, które w oznaczonym niżej terminie uiszczą przedpłatę, przyznany zostanie odpowiedni opust.

Zapraszamy zatem PP. Prawników i wszystkich, którzy interesują się prawem hipotecznem, do zamawiania w drodze pisemnej wymienionego dzieła w Izbie notarjalnej w Krakowie, ul Poselska 20, przyczem zamawiający zechcą podać wyraźnie swe imię i nazwisko, zawód, oraz dokładny adres i uiścić (konto Izby P. K. O. Warszawa Nr. 141.646 i P. K. O. Kraków Nr. 404.565) tytułem zaliczki na wymienioną książkę kwotę 15 (piętnaście) złotych, najdalej do dnia 1 kwietnia 1925 roku; późniejsze zamówienia nie będą uwzględnione. Izba notarjalna w Krakowie gwarantuje zamawiającym zwrot rzeczywiście wpłaconych zaliczek na wypadek, gdyby wskutek siły wyższej wydawnictwo to nadspodziewanie nie zostało doprowadzone do skutku. Zwracamy ponadto uwagę na to, że wedle ilości otrzymanych zamówień uregulujemy objętość nakładu, wskutek czego dzieło to może w krótkim czasie być zupełnie wyczerpane.

Upraszamy wreszcie o komunikowanie niniejszej odezwy możliwie najszerszym sferom społeczeństwa w ich własnym interesie.

Kraków, dnia 22 grudnia 1924 roku.

Prezes Izby notarjalnej:

Dr Starzewski.